Falsum, fraus und stellionatus im römischen und germanischen Recht bis zur Rezeption

Eine rechtsvergleichende Studie zur Dogmengeschichte der Fälschungsdelikte und des Betruges

---

Erich Hupe

1967

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41554417_0045

Falsum, fraus und stellionatus im römischen und germanischen Recht bis zur Rezeption

Eine rechtsvergleichende Studie zur Dogmengeschichte der Fälschungsdelikte und des Betruges

INAUGURAL-DISSERTATION
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
der
Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg

vorgelegt von

Erich Hupe

Assessor aus Minden

Marburg 1967

Kleinoffsetdruck: Görich & Weiershäuser, Marburg

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät angenommen am 8. November 1967

Berichterstatter: Professor Dr. Hall
Mitberichterstatter: Professor Dr. Dr. Kaufmann

Tag der mündlichen Prüfung: 6. Dezember 1967

Gedruckt mit Unterstützung der Philipps-Universität
und des Marburger Universitätsbundes

Meinem Lehrer, Herrn Professor
Dr.iur. Karl Alfred Hall und
Herrn Professor Dr.phil. Dr.iur.
Ekkehard Kaufmann danke ich für
wertvolle Anregungen und Literatur-
hinweise.

Mein Dank gilt ferner Herrn
Bibliotheksdirektor Dr.phil. Wolf
von Both für seine Hilfe bei der
Beschaffung von Originalliteratur
aus dem italienischen Mittelalter.

"D'ogni malizia, ch'odio in cielo acquista,
Ingiuria è il fine, ed ogni fin cotale
O con forza o con frode altrui contrista.

Ma perchè frode è dell'uom proprio male,
Più spiace a Dio; e però stan di sutto
Gli frodolenti e più dolor li assale".

"Von jeder Bosheit, die der Himmel hasset,
Ist Unrecht Zweck, und jeder dieser Zwecke,
Kann, sei's mit Trug, sei's mit Gewalt verletzen.

Da aber der Betrug den Menschen eigen,
Mißfällt er Gott am meisten, und drum liegen
Betrüger tiefer und in größern Schmerzen".

Dante, Alighieri, Commedia Divina, Inferno,
Canto Decimoprimo (Gmelin, Bd.1, S.130)

Inhaltsverzeichnis

		Seite
Schrifttumsverzeichnis		III
Vorbemerkung:	Fragestellung und Methodik der Untersuchung	1
Erster Teil:	Die Lehre von der Fälschung und vom Betrug in der deutschen Wissenschaft des 19. Jahrhunderts	4
Zweiter Teil:	Fälschung, Täuschung, Arglist und Betrug im römischen Recht	
1. Abschnitt:	Falsum und fraus im Zwölftafelgesetz	13
2. Abschnitt:	Falsum und fraus in der Kriminalgesetzgebung Sullas	17
3. Abschnitt:	Crimina falsi und quasi falsi in den Gesetzen der Kaiserzeit	18
4. Abschnitt:	Betrug im römischen Zivilrecht	35
5. Abschnitt:	Stellionatus	40
6. Abschnitt:	Zusammenfassung und Endergebnis	56
Dritter Teil:	Fälschung, Täuschung, Arglist und Betrug in den germanischen Volksrechten	
1. Abschnitt:	Geschichtliche Grundlagen und Quellen	63
2. Abschnitt:	Die Ansicht der deutschen Wissenschaft zur Systematik der Fälschung und des Betruges in den germanischen Volksrechten	67
3. Abschnitt:	Falsum und fraus in der Lex Romana Visigothorum	69
4. Abschnitt:	Falsum und fraus in der Lex Visigothorum	78
5. Abschnitt:	Falsum und fraus in der Lex Romana Burgundionum	90
6. Abschnitt:	Falsum und fraus in der Lex Burgundionum	92

		Seite
7. Abschnitt:	Falsum und fraus in den Leges Langobardorum	96
8. Abschnitt:	Falsum und fraus in den Kapitularien der fränkischen Könige	107
9. Abschnitt:	Falsum und fraus in der Lex Romana Curiensis	115
10. Abschnitt:	Zusammenfassung und Endergebnis	123
Vierter Teil:	Fälschung, Täuschung, Arglist und Betrug in der juristischen Doktrin des italienischen Mittelalters	
1. Abschnitt:	Geschichtliche Grundlagen und Quellen	130
2. Abschnitt:	Die Lehre vom crimen falsi in der altitalienischen Doktrin	133
3. Abschnitt:	Das crimen falsi in der Literatur des italienischen Mittelalters	137
4. Abschnitt:	Begriff und Begriffsmerkmale des crimen falsi	145
5. Abschnitt:	Prozeß und Strafen	150
6. Abschnitt:	Der Stellionatus in der altitalienischen Doktrin	158
7. Abschnitt:	Der Stellionatus in der juristischen Literatur des italienischen Mittelalters	162
8. Abschnitt:	Begriff und Begriffsmerkmale des Stellionatus	168
9. Abschnitt:	Prozeß und Strafen	172
10. Abschnitt:	Zusammenfassung und Endergebnis	176

Schrifttumsverzeichnis

A. Gesetzessammlungen und Quellen

I. Römisches und germanisches Recht - juristische Quellen

Breviarium Alaricianum

Römisches Recht im fränkischen Reich in systematischer Darstellung von Max Conrat (Cohn), Leipzig 1903

Codices Gregorianus Theodosianus Hermogenianus

ed. Gustavus Haenel, Bonnae 1837-1844

Constitutio Criminalis Carolina

(Die Peinliche Gerichtsordnung Karls V. von 1532), hrsgg. und erl. von Gustav Radbruch, Stuttgart 1960 (Reclam, Universal-Bibliothek Nr.2990/90a)

Corpus Juris Civilis

recognovit Paulus Krüger, Theodorus Mommsen,
Volumen Primum: Institutiones; Digesta. Editio Stereotypa, Berolina MCMLIV
Volumen Secundum: Codex Iustinianus. Editio Stereotypa, Berolina MDCCCXCV
Volumen Tertium: Novellae. Editio Stereotypa, Berolina MDCCCXCV

Edictus ceteraeque Langobardorum leges

ed. Fridericus Bluhme, Bonnae 1869

Germanenrechte

Texte und Übersetzungen, Schriften der Akademie für Deutsches Recht, Gruppe V Rechtsgeschichte,

Bd.1, Die Gesetze des Merowingerreiches, hrsgg. von Karl August Eckhardt, Weimar 1935

Bd.2, Die Gesetze des Karolingerreiches (714-911), hrsgg. von Karl August Eckhardt, Weimar 1934

Bd.10, Die Gesetze der Burgunden, hrsgg. von Franz Beyerle, Weimar 1936

Bd.11, Gesetze der Westgoten (Edictus Rothari) hrsgg. von Eugen Wohlhaupter, Weimar 1936

Gesetze der Langobarden, übertragen und bearb. von Franz Beyerle, Weimar 1947

Germanische Rechtsdenkmäler

Leges, Capitularia, Formulae. In Auszügen und Proben mit Einleitung, ergänzenden Geschichtszeugnissen, Anmerkungen und Glossar, hrsgg. von Heinrich Gottfried Philipp Gengler, Neudruck der Ausgabe Erlangen 1875, Aalen 1966

Leges Duodecim Tabularum

hrsgg. von Rudolf Düll, Das Zwölftafelgesetz, Texte, Übersetzungen und Erläuterungen, 3.Aufl., München 1959

Leges Duodecim Tabularum

hrsgg. von Moritz Voigt, Die XII Tafeln nebst deren Fragmenten. Bd.1 und 2, Leipzig 1883

Monumenta Germania Historica

Legum Sectio I, Tomus I, Leges Visigothorum, ed. Karolus Zeumer, Hannoverae et Lipsiae MDCCCII

Legum Sectio I, Tomus II, Leges Burgundionum, Lex Romana Burgundionum, ed. Ludovicus Rudolfus de Salis, Hannoverae MDCCCII

Legum Sectio II, Tomus I, Capitularia Regum Francorum, ed. Alfredus Boretius, Hannoverae MDCCCLXXXIII

Legum Sectio II, Tomus II, ed. Alfredus Boretius et Victor Krause, Hannoverae MDCCCXCVII

Legum Sectio I, Tomus V, Pars 7, Lex Romana Raetica Curiensis ed. Karolus Zeumer, Hannoverae MDCCCLXXXIX

Pauli Sententiarum Receptarum in Jurisprudentiae Anteiustinianae Reliquas, Voluminis Alterius, ed. E. Seckel et B. Kuebeler, Lipsiae MCMXI

II. Römisches und germanisches Recht - nichtjuristische Quellen

Marcus Tullius Cicero (106-43 v.Chr.)

Actiones in C. Verrem
Scriptorum Classicorum, Bibliotheca Oxoniensis, Vol.III, ed. Gulielmus Peterson, Oxonii 1960

De Officiis
Bibliotheca Scriptorum Graecorum et Romanorum Teubneriana, Fasc.48, ed. C. Atzert, Lipsiae MCMLVIII

De Legibus
The Loeb Classical Library
ed. Clinton Walker Keyes, London MCMLXVI

De Natura Deorum
The Loeb Classical Library,
ed. H. Rackham, London MCMLXI

Paulus Diaconus (735-797)

Excerpta ex libris Sexti Pompei Festi. De verborum significatione quae supersunt cum Pauli epitome, ed. Carolus Odofredus Muellerus, Lipsiae 1839

Titus Livius (59 v.Chr.-17 n.Chr.)

Ab urbe condita. Libri I-V. Scriptorum Classicorum Bibliotheca Oxoniensis.
ed. R.S.Conway et C.F.Walters, Oxonii 1914

Libri XXXI-XL. Bibliotheca Scriptorum Graecorum et Romanorum Teubneriana.
ed. W. Weißenborn et M.Mueller, Stuttgardiae 1959

Plutarchus (45-120 n.Chr.)

Vitae parallelae. Vol.I. Fasc.1. Bibliotheca Scriptorum Graecorum et Romanorum Teubneriana.
ed. Konrad Ziegler, Stuttgardiae 1960

Publius Cornelius Tacitus (54-117 n.Chr.)

Germania. ed. Eugen Fehrle, München 1929

III. Rechtswissenschaft, Theologie und Dichtung des italienischen und deutschen Mittelalters

Albertus Gandinus (etwa 1245-1311)

Tractatus de Maleficiis, hrsgg. von Hermann Kantorowicz: Albertus Gandinus und das Strafrecht der Scholastik, Band II: Die Theorie (Kritische Ausgabe des Tractatus de Maleficiis nebst textkritischer Einleitung), Berlin und Leipzig 1926

Albericus de Rosciate (gest.1354)

Tractatus de Statutis, Venetiis 1583. Digestum vetus, Infortiatum, Digestum novum, Codex, Venetiis 1585-1586

Angelus Aretinus de Gambilionibus (gest. etwa 1461)

Tractatus de maleficiis. Cum additionibus Augustini Bonfrancisci Ariminensis ac Hieronymi Cychalon, Coloniae Agrippinae 1599

Angelus de Ubaldis (1328-1407)

Digestum vetus, Infortiatum, Digestum novum, Codex. Venetiis 1579-1580

Azo (gest.1213)

Summa Codicis. Iustitutiones, Digestum vetus, Infortiatum, Digestum novum, Novellas seu Authenticae, Genevae 1596

Baldus de Ubaldis (1327-1400

Digestum vetus, Infortiatum, Digestum novum, Codex, Lugduni 1545, Consilia, Francofurti 1585

Joann. Baptista Baiardus

Additiones et Annotationes ad Julii Clari receptarum sententiarum librum V sive Practicam Criminalem, Francofurti 1614

Bartolus de Saxoferrato (1314-1357)

Opera, Institutiones, Digestum vetus, Infortiatum, Digestum novum, Codex, Lugduni 1561

Bartholomaeus a Saliceto (gest.1412)

Opera omnia, Pars unica, Digestum vetus, Francofurti 1615

Benedictus Carpzov (1595-1666)

Practica nova imperialis Saxonica rerum criminalum, Editio novissima, Lipsiae 1739

Cinus de Pistorio (1270-1336)

Digestum vetus, Codex, Francofurti 1578

Julius Clarus (1525-1575)

Practica criminalis sive sententiarum receptarum omnia opera, Francofurti 1613

Tiberius Decianus (1508-1582)

Tractatus Criminalis, Francofurti 1591

Dante Alighieri (1265-1321)

Commedia Divina, I.Teil, Inferno, hrsgg. von Hermann Gmelin, Band 1, Stuttgart 1949

Prosper Farinacius (1544-1688)

Operum Criminalium. Variae quaestiones. Prima et Nova Editio, Fracofurti 1610-1622

Henricus a Secusia (Hortiensis)(gest.1271)

Summa Aurea, Lugduni 1548

Augustinus Leyser (1683-1752)

Meditationes ad Pandectas, Volumen VIII, Lipsiae et Guelpherbyti 1737

Thomas von Aquino, hl. (1225-1275)

Summa theologica. Hrsgg. von der Albertus-Magnus-Akademie Wallersberg bei Köln. Die Deutsche Thomas-Ausgabe. Band 18, Heidelberg-München-Graz-Wien-Salzburg 1953
Zit.: DThA

B. Lehrbücher, Kommentare und Einzeldarstellungen

v.Amira-Eckhardt	Germanisches Recht, Bd.1, Rechtsdenkmäler, 4.Aufl., bearb. von Karl August Eckhardt, Berlin 1960
Binding, Karl	Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Strafrechts, II.Teil, 1.Hälfte, Leipzig 1896; II.Teil, 2.Hälfte, Leipzig 1901
Brunner, Heinrich	Deutsche Rechtsgeschichte, Bd.1, 2.Aufl., Leipzig 1906; Bd.2, 2.Aufl., neu bearb. von Claudius Frh. v. Schwerin, München 1928
Cappelli, Adriano	Lexicon abbreviaturarum, Wörterbuch lateinischer und italienischer Abkürzungen, 2.Aufl., Leipzig 1928
Conrat (Cohn), Max	"Römisches Recht im frühesten Mittelalter" in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Roman.Abt., Bd.34 (1913), S.13 ff Zit.: ZSRG (RA)
Cucumus, C.	"Von dem Unterschied zwischen Fälschung und Betrug" in: Neues Archiv des Criminalrechtes, Neue Folge (1828), S.513 ff, 681 ff; (1829), S.315 ff; (1835), S.563 ff; (1837), S.431 ff, 520 ff Zit.: N.A.d.C.R.
Dahm, Georg	Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter, Berlin-Leipzig 1931

Dahn, Felix	Westgotische Studien. Entstehungsgeschichte, Privatrecht, Strafrecht, Civil- und Strafprozeß und Gesamtkritik der Lex Visigothorum, Würzburg 1874
Dirksen, Henrico Eduardo	Manuale latinitatis fontium. Iuris Civilis Romanorum. Thesauri latinitatis Epitome, Berolina 1837
Engelmann, Woldemar	Die Schuldlehre der Postglossatoren und ihre Fortentwicklung, Leipzig 1895
Escher, Heinrich	Die Lehre von dem strafbaren Betrug und von der Fälschung, Zürich 1840
v. Feuerbach, Anselm Ritter	Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen Peinlichen Rechts, 14. Aufl., hrsgg. von Carl Josef Anton Mittermaier, Giessen 1847
Freund, Leonhard	Lug und Trug. Bd.1, Lug und Trug unter den Germanen, Berlin 1863
Fuhr, Ludwig	"Zur Entstehung und rechtlichen Bedeutung der mittelalterlichen Formel ane argeliste unde geverde", Frankfurter jur. Diss., Frankfurt/Main 1962
Garraud, R.	Traité Théorique et Pratique du Droit Pénal Français, Tome Quatrième, Troisième Édition, Paris 1922. Nouveau tirage 1930
Geib, Gustav	"Über die Grenze zwischen zivilrechtlichem und criminellem Betrug" in: N.A.d.C.R. (1840), S.97 ff, S.195 ff
Geßler, Theodor	Über den Begriff und die Arten des Dolus, Tübingen 1860

Girard, Paul Friedrich	Geschichte und System des römischen Rechts (Manuel élémentaire de droit romain), übersetzt und mit Zusätzen von Robert von Mayr, Berlin 1908
Götz-Göhler	Der Code pénal. Textausgabe mit Übersetzungen, Berlin 1963
Günther	"Betrug" in: Rechtslexikon für Juristen aller teutschen Staaten, redigiert von Dr. Julius Weiske, Bd.2, S.73 ff, Leipzig 1840 Zit.: Weiskes Rechtslexikon
Hälschner, Hugo	System des Preußischen Strafrechts, Bd.2, Die Verbrechen gegen das Recht der Privatperson, Bonn 1868
v.Halban, Alfred	Das römische Recht in den germanischen Volksstaaten, I.Theil, Breslau 1855; II.Theil, Breslau 1901
Hall, Karl Alfred	Die Lehre vom Corpus Delicti. Eine dogmatische Quellenexegese zur Theorie des gemeinen deutschen Inquisitionsprozesses, Stuttgart 1933
ders.	"Über die Leichtfertigkeit" in: Festschrift für Edmund Mezger, S.173 ff, München-Berlin 1954
ders.	"Richter und Ankläger". Auslegung einer Thomas-Stelle in: Festgabe für Heinrich Herrfahrdt, S.93 ff, Marburg 1961
Heinemann, Franz	Das crimen falsi in der altitalienischen Doktrin, Berliner Juristische Beiträge, hrsgg. von J.Kohler, Heft 5, Berlin 1904
Heumann-Seckel	Heumanns Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts, 9.Aufl., Jena 1907

His, Rudolf	Geschichte des deutschen Strafrechts bis zur Karolina, München-Berlin 1928
ders.	Das Strafrecht des deutschen Mittelalters, II.Teil, Die einzelnen Verbrechen, Weimar 1935 Zit.: His II
v.Ihering, Rudolf	Der Zweck im Recht, Bd.2, 3.Aufl., Leipzig 1898
Jescheck, Hans Heinrich	"Entwicklung, Aufgaben und Methoden der Strafrechtsvergleichung" in: Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart, Heft 181/2
Jörs-Kunkel-Wenger	Römisches Privatrecht, 3.Aufl., Berlin-Göttingen-Heidelberg 1949
Kant, Immanuel	Die Metaphysik der Sitten, hrsgg. von Benzion Kellermann. Immanuel Kants Werke, hrsgg. von Ernst Cassirer, Band VII, Berlin 1922
Kantorowicz, Hermann	Albertus Gandinus und das Strafrecht der Scholastik, II.Band, Die Theorie. Kritische Ausgabe des Tractatus de Maleficiis nebst textkritischer Einleitung, Berlin-Leipzig 1926
ders.	"Studien zum altitalienischen Strafprozeß" in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Bd.44 (1924), S.97 f Zit.: ZStW
Kaser, Max	Rechtsgeschichte des Altertums, III.Teil, 3.Band, 2.Abschnitt, Das Römische Privatrecht, München-Berlin 1959 Zit.: Röm.Privatrecht
ders.	Römisches Privatrecht. Ein Studienbuch, 5.Aufl., München-Berlin 1966 Zit.: StuB

Kaufmann, Ekkehard	Die Erfolgshaftung. Frankfurter Wissenschaftliche Beiträge. Rechts- und Staatswissenschaftliche Reihe, Bd.16, Frankfurt/Main 1958
Klien, C.	"Beiträge zur richterlichen Bestimmung und naturgemäßen Entwicklung der Theorie über das Verbrechen des Betruges und der Fälschung" in: N.A.d.C.R. (1817), S.124 f, 218 f
Köstlin, Christian	Abhandlungen aus dem Strafrecht. Nach des Verfassers Tod hrsgg. von Theodor Geßler, Tübingen 1858
Kohler, Josef	"Die Fälscher in Dantes Hölle" in: Goldtammers Archiv für Strafrecht, Bd.48 (1901), S.334 ff Zit.: GA
Koschaker, Paul	Europa und das Römische Recht, 3. Aufl., München-Berlin 1958
Krüger-Kaser	"Fraus" in: ZSRG (RA), Bd.63 (1942), S.117 ff
Kunkel, Wolfgang	Römische Rechtsgeschichte. Eine Einführung, 3.Aufl., Köln-Graz 1960
Löffler, Alexander	Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichender historischer und dogmatischer Darstellung, Leipzig 1895
Merkel, Adolf	"Die Lehre vom strafbaren Betruge" in: Kriminalistische Abhandlungen, II.Hälfte, 1.Abteilung, Leipzig 1867
Mommsen, Theodor	Römisches Strafrecht, Leipzig 1899
Montesquieu, Charles de	De L'Esprit des Lois, Paris 1784
Naucke, Wolfgang	Zur Lehre vom strafbaren Betrug. Ein Beitrag zum Verhältnis von Strafrechtsdogmatik und Kriminologie. Kriminologische Forschungen, Bd.3, Berlin 1964

Ortloff, Hermann	Lüge, Fälschung, Betrug, Jena 1862
ders.	"Lüge, Fälschung, Betrug" in: Der Gerichtssaal, Bd.12 (1860), S.56 ff, 81 ff Zit.: GS
Osenbrüggen, Eduard	Das Strafrecht der Langobarden, Schaffhausen 1863
Pernice, Alfred	Labeo. Römisches Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit, 2.Band, I.Abteilung, 2.Aufl., Halle 1895
Rein, Wilhelm	Das Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Justinianus, Leipzig 1844
Rommel, Otto	Der Betrug. Strafrechtliche Studie unter vollständiger Berücksichtigung der einschlägigen Rechtsprechung des Reichsgerichts, Leipzig 1894
Rosshirt, Konrad Franz	Geschichte und System des deutschen Strafrechts, III Teile, Stuttgart 1838-1839
v.Salis, Ludwig Rudolf	"Lex Romana Curiensis" in: ZSRG (GA), Bd.6 (1885), S.141 ff
Sohm, Rudolf	Institutionen. Geschichte und System des römischen Privatrechts, bearb. von Ludwig Mitteis, hrsgg. von Leopold Wenger, 17.Aufl., Berlin 1949
Schmitt-Weigand, Adolf	Rechtspflegedelikte in der fränkischen Zeit. Münsterische Beiträge zur Rechts- und Staatswissenschaft, Bd.16, Berlin 1962
Schwinge-Siebert	Das neue Untreuestrafrecht in strafrechtlicher und zivilrechtlicher Beleuchtung für die Praxis dargestellt, Berlin 1933

Voigt, Moritz — "Über den Bedeutungswechsel gewisser die Zurechnung und den ökonomischen Erfolg einer Tat bezeichnender technischer lateinischer Ausdrücke" in: Abhandlungen der Königlich Sächsischen Gesellschaft der Wissenschaften. Philologisch-historische Classe, Bd.6 (1874), S.1 ff
Zit.: Bedeutungswechsel

ders. — Das Civil- und Criminalrecht der XII Tafeln (Bd.1), Leipzig 1883. Geschichte und allgemeine juristische Lehrbegriffe der XII Tafeln nebst deren Fragmenten (Bd.2), Leipzig 1883
Zit.: XII Tafeln

v.Zirkler — "Beiträge zu der Lehre von der Fälschung" in: N.A.d.C.R. (1840), S.35 ff, 238 ff

Zumpt, A. W. — Das Criminalrecht der Römischen Republik, 1.Band, Teil I, Die Beamten und Volksgerichte bis zur Gesetzgebung der Zwölf Tafeln.
1. Band, Teil II, Die Beamten und Volksgerichte seit der Gesetzgebung der Zwölf Tafeln, Berlin 1865
2. Band, Teil I, Die Schwurgerichte der römischen Republik bis zur sullanischen Gesetzgebung, Berlin 1868

Vorbemerkung

Fragestellung und Methodik der Untersuchung

Die Entwicklung des heutigen Betrugsbegriffes beruht im wesentlichen auf den Forschungen von Escher, Köstlin, Ortloff, Adolf Merkel und Karl Binding. Grundlage dieser Arbeiten sind die römischen Quellen der crimina falsi, des stellionatus und der actio de dolo.

Der Gelehrtenstreit über den Betrugsbegriff setzt schon um die Zeitwende ein, so daß die Dogmengeschichte des Betruges ein ganzes Jahrtausend umspannt. Trotzdem ist noch immer nicht eindeutig geklärt, welche Merkmale des Betruges auf römische Vorbilder zurückgehen, wie das römische Recht die crimina falsi und den stellionatus systematisch einordnet oder voneinander abgrenzt. Wir wissen auch wenig darüber, wie diese Fragen in der juristischen Doktrin des italienischen Mittelalters behandelt werden. Insbesondere fehlen derartige Untersuchungen für die germanischen Volksrechte. Hier wird zwar auf die Arbeiten von Heinemann und Freund verwiesen. Diese Darstellungen sind jedoch in vielen Punkten quellenmäßig überholt und sachlich irreführend, da die Verfasser weder von einem dogmatisch klaren Verbrechenssystem ausgehen noch eine methodisch konsequente Darstellungsweise verfolgen.

Deshalb schien es geboten, den Ansätzen des Betrugstatbestandes im römischen und germanischen Recht erneut nachzugehen, um jene dogmengeschichtliche Lücke zu schließen.

Das Anliegen dieser Arbeit kann trotzdem nur als Versuch gelten, eine Antwort auf die genannten Fragen zu finden, da uns vieles aus jenen alten Rechten für immer verschlossen bleibt oder mit den Begriffen modernen Strafrechts nicht zu erfassen ist, denn das Recht eines Volkes läßt sich nicht aus den eigentümlichen soziologischen Zusammenhängen seiner Vergangenheit herauslösen. Es konnte somit nur angestrebt werden,

die Quellen auf ihrem geistesgeschichtlichen und soziologischen Hintergrund zu deuten im Sinne der Fragestellung einer modernen rechtshistorischen Forschung. Die Ergebnisse der Untersuchung sollen daher keine Begriffe des geltenden Rechts in das Strafrecht von Völkern übertragen, deren Kulturen seit mehr als tausend Jahre zerbrochen sind. Wenn modernes Recht als Ausgangspunkt herangezogen wurde, so deshalb, um die geschichtliche Entwicklung des Betruges und verwandter Tatbestände, an Deliktsfiguren, die dem Leser geläufig sind, zu erläutern und einander vergleichend gegenüberzustellen. Dies geschah in dem Bewußtsein der Gefahren, die damit verbunden sind. Sie wurden in Kauf genommen, da es um Fragen der Vergangenheit geht, die noch in der unmittelbaren Gegenwart nachwirken. Alles andere hätte bedeutet, sich ziellos in einem Meer fast unüberschaubaren Materials[1] zu bewegen. Daher war zur Orientierung ein eigener dogmatischer Standpunkt erforderlich, ohne den alten Rechten damit moderne Begriffe aufzwingen zu wollen.

Fälschung, Arglist, Täuschung und Betrug bewegen sich zwischen zivilem Unrecht und Strafrecht. Rechtsbegriffe wandern hinüber und herüber, häufig ihre Bedeutung wechselnd, so daß die Grenzen ständig fließen. Hinweise auf das römische ius civile waren daher nicht zu vermeiden. Dieser Teil der Darstellung nimmt nicht für sich in Anspruch, vollständig zu sein. Es war auch nicht vorgesehen, Betrug und Fälschung für alle Germanenrechte zu untersuchen. Die germanische Frühzeit, nordische Rechte und einige - vom römischen Recht weniger beeinflußte - Gesetze der Westgermanen wurden daher fortgelassen. Außer gotischem, burgundischem, fränkischem und rätogermanischem Recht wurde das langobardische Volksrecht herangezogen, weil es unter den Gesetzesschöpfungen der Germanen eine Sonderstellung einnimmt[2].

---

1) Jescheck, S.25.

2) Wilda, Einleitung, I B 2 e, S.106; v.Amira-Eckhardt, § 10, S.69; Kaufmann, S.68.

In das Labyrinth der mittelalterlichen italienischen Rechtswissenschaft - deren umfangreiche schriftliche Überlieferungen noch wenig erschlossen sind - konnten nur Ausflüge gewagt werden, indem Werke der bekanntesten Gelehrten herangezogen wurden. Im übrigen wurde - der Anregung Engelmanns[1] folgend - in erster Linie auf die "Opera Criminalium" des Prosper Farinacius zurückgegriffen.

Schwierigkeiten bereitete die Auswertung der Quellen. Häufig waren Vergleiche und Interpretationen erforderlich. Es erwies sich daher als zweckmäßig, wichtige Fundstellen unmittelbar in den Text einzuarbeiten.

Im germanischen Recht wurden bei Zweifelsfragen die Übersetzungen von Wohlhaupter, Beyerle, Conrat (Cohn) und Eckhardt zugrundegelegt. Aus dem älteren Schrifttum zum römischen und germanischen Strafrecht wurden die Werke von Wilda, Zumpt, Mommsen und Rein behandelt.

Der Streit um den Betrugstatbestand ist heute verstummt[2]. Die Grenzen zwischen Täuschung, Fälschung und Betrug liegen fest. Offen ist lediglich, ob der Betrugstatbestand in seiner jetzigen Struktur auch dem individuellen Schutzbedürfnis des einzelnen genügt, der sich in dem Netz vielschichtiger rechtlicher und wirtschaftlicher Verflechtungen eines modernen Gesellschaftsstaates bewegen muß[3]. Darauf mag vielleicht auch die dynamische Geschichte des Betrugsbegriffes eine Antwort geben.

Dogmatik und Systematik standen somit im Vordergrund dieser Untersuchung, jene Frage bildete den Hintergrund.

---

1) Engelmann, "Die Schuldlehre der Postglossatoren", Einleitung, S.15.

2) Die einzige neuere Untersuchung von Naucke behandelt vorwiegend kriminologische Betrugsfragen.

3) Dazu insbesondere Naucke, § 15 f, S.165 ff.

Erster Teil

Die Lehre von der Fälschung und vom Betrug in der deutschen Wissenschaft des 19. Jahrhunderts

Das "crimen falsi" des römischen Rechts bewegt die deutsche Wissenschaft des gesamten 19. Jahrhunderts[1]. Die Gelehrten ringen um den deutschen Betrugstatbestand, dessen Begriffsmerkmale aber aus dem römischen Recht abgeleitet werden sollen.

Es berührt merkwürdig, wenn wir sehen, wie die Betrugslehre dadurch im Dogma vom falsum verhaftet. In großzügiger Auslegung der Quellen, mit kühnen Deduktionen und gewagten Analogieschlüssen werden unterschiedliche Meinungen historisch begründet. Dabei gehen die Juristen von einer systematischen Einheit des römischen Strafrechts aus, ohne zu berücksichtigen, daß dessen organische Weiterbildung in der Kaiserzeit gestört wurde. Sie setzen gerade dort Vollkommenheit und Klarheit voraus, wo Begriffe nicht deutlich sind. Dadurch wird der Blick für das römische Recht getrübt. Die wissenschaftliche Interpretation geht über den Aussagewert der Quellen hinaus.

Die deutsche Lehre vom falsum beruhte auf bestimmten Grundvorstellungen. Die Gelehrten meinten, die römischen crimina falsi seien als geschlossene Deliktsgruppe anzusehen, die auf einen allgemeinen Fälschungsbegriff, das falsum, zurückgehe. Darin sei auch der Betrug eingeschlossen, denn das römische Recht habe einzelne Betrugsfälle als falsum behandelt. Der stellionatus erfasse nur besondere Täuschungs- und Betrugshandlungen.

---

1) vgl. Darstellung des Meinungsstreites bei Günther in: Weiskes Rechtslexikon, Bd.2, Leipzig 1840, S.73-107.

Jene Suche nach einem System, in das Fälschung, "Fälschungsbetrug" und stellionatus eingeordnet werden können, kennzeichnet die Geschichte des deutschen Betrugstatbestandes. Die unterschiedlichen Lehrmeinungen sind heute vergessen. Dennoch vermitteln sie ein eindrucksvolles Bild von dem Geist der älteren deutschen Strafrechtswissenschaft und dem Ernst der Gelehrten im Ringen um Wahrheit und Erkenntnis.

1. Das Recht auf Wahrheit

Klien[1] ging von zwei Begriffen des Sprachgebrauchs aus: "Lüge" und "Trug". Beides stehe im Gegensatz zur Wahrheit. Bei der "Lüge" werde die Unwahrheit durch das gesprochene Wort, beim "Trug" durch andere Täuschungshandlungen hervorgebracht. In beiden Fällen wolle der Täter eine Person täuschen, belügen oder betrügen. Gemeinsame Endstufe sei der Betrug, der - wie sich aus den ethischen und naturrechtlichen Vorstellungen des römischen Strafrechts ergebe - ein Täuschungsdelikt enthalte[2], das vollendet werde, sobald der Täter die Lüge gesprochen habe.
Die Täuschung bilde eine Vorstufe des Betruges. Sie werde vollendet, wenn man ein falsum erzeugt habe, da die Wahrheit entstellt oder unterdrückt werde, sobald der Aussagewert eines Gegenstandes beeinträchtigt worden sei. Ein Irrtum brauche nicht hinzuzutreten. Auch "böse Absicht" (dolus malus) sei nicht erforderlich.
Die Fälschungshandlung verdichte sich zum Betrug, wenn das falsum zu Täuschungszwecken benutzt werde.
Der Betrug sei folglich übergeordneter Begriff aller crimina falsi, weil er seine Vorstufe - Wahrheitsverletzung durch Fälschung - konsumiere. Lüge und Trug seien nicht nur nach dem Sittengesetz, sondern auch nach weltlichem Recht zu verwerfen, weil der Täter fremde Interessen, das allgemeine Recht auf Wahrheit, verletze, wenn er sein Opfer in einem Irrtum versetze.

---

1) Klien in: N.A.d.C.R. (1817), I, S.124 f (130), 218 ff (246).
2) Ebenso: Freund, S.7 f.

Das römische Recht lasse diese naturrechtlichen Grundsätze klar erkennen, da jedes täuschende, trügerische und lügnerische Verhalten mit Strafe bedroht werde.

Ähnliches lehrte Feuerbach[1], der jede absichtliche und rechtswidrige Täuschung durch Behauptung unwahrer oder Unterdrückung wahrer Tatsachen als Betrug im weiteren Sinne auffaßte. Einbezogen sei die Fälschung als "Betrug im engeren Sinne", wenn der Täter einen Gegenstand zum Nachteil eines anderen verfälsche. Kennzeichen des Betruges sei mithin die Gefährdung oder Schädigung fremden Rechtsgutes.

Cucumus[2] meinte, Wahrheitsentstellung werde nach römischem Recht nur bestraft, wenn in öffentliche Belange oder besonders schutzwürdige Privatinteressen - Ehre, Freiheit, Eigentum - eingegriffen worden sei. Im Einzelfalle sei die Fälschung mit Herstellung des falsum vollendet. Ausnahmsweise müsse der Gebrauch des falsum hinzutreten, wenn die Fälschung private Rechtsgüter verletze.

2. Schutz der publica fides

Rosshirt[3] lenkte den Streit durch geschichtliche Erwägungen in eine andere Richtung. Das römische Strafrecht habe zunächst nur Testaments- und Münzfälschung bestraft. Später seien andere Tatbestände hinzugekommen, um Gegenstände, Verhältnisse oder Formen des öffentlichen Vertrauens (publica fides) zu schützen.
Im Unterschied zur Fälschung setze der Betrug einen Nachteil voraus, denn er richte sich gegen die böswillige und gefährliche Absicht des Täters, einen anderen zu schädigen.

---

1) Feuerbach (Mittermaier), § 410 Anm. I, S.647 f, § 415 Anm. II, S.671 f.

2) Cucumus in:N.A.d.C.R. (1828), S.515 f, 681 f; (1835), S.563 f; (1837), S.431 f, 520 f.

3) Rosshirt, III, § 223, S.357 f.

Deshalb seien Arglist (dolus malus) und Schädigungsabsicht (animus nocendi) erforderlich. Stellionatus begehe aber auch, wer ein Rechtsverhältnis mißbrauche und einen anderen "heimtückisch" veranlasse, sich selbst zu schädigen[1].

Diese Überlegungen wurden von Escher[2] weitergeführt. Nach dem Sprachgebrauch werde ein Mensch betrogen und eine Sache verfälscht. Fälschung liege vor, wenn ein Gegenstand verändert, Betrug, wenn eine Person getäuscht werde.
Die Struktur der römischen crimina falsi zeige, daß die Kasuistik der Fälschungsvergehen über Urkundendelikte hinaus auf den Mißbrauch anderer Formen und Verhältnisse, die Sitte, Gesetz oder Gewohnheit mit dem Glauben an Wahrheit verknüpfe, ausgedehnt worden sei, um den redlichen Geschäftsverkehr zu schützen.
Das römische falsum erfasse daher alle Verstöße gegen Treu und Glauben im öffentlichen und privaten Rechtsleben. Betrugsfälle seien einbezogen worden, weil eine besondere Vorschrift gefehlt habe. Der Tatbestand des falsum werde immer erfüllt, wenn ein Angriff gegen die publica fides vorliege. Der Betrug aber sei Vermögensverbrechen. Gemeinsame Begriffsmerkmale beider Deliktstypen seien Täuschung und betrügerische Absicht.
Aus den römischen Quellen lasse sich ferner ableiten, daß der stellionatus in einer unerlaubten, arglistigen oder niederträchtigen Handlung bestehe, die in Täuschungsabsicht begangen werde und fremdes Vermögen schädige[3].

Zirkler[4] meinte, das römische Recht unterscheide zwischen formellen und materiellen falsa. Das materielle falsum sei sinnlich wahrnehmbar (Urkundenfälschung).

---

1) a.a.O., S.358.
2) Escher, III, § 1 f, S.316 ff; ebenso: Rein, BT, A I 1, S.330.
3) Escher, I, § 3, S.81 f (83), § 7, S.163.
4) Zirkler in: N.A.d.C.R. (1840), S.35 f (49).

Das formelle falsum habe eine intelligible Wirklichkeit und erfasse u.a. auch den Gebrauch einer echten, aber fremden Urkunde, denn der Eingriff in die Rechtsordnung sei von gleicher Intensität wie bei der Fälschung selbst.

Das Wesen der Fälschung bestehe nicht in Wahrheitsentstellung. Die Wahrheit sei als bleibender Wert jedem menschlichen Einfluß entzogen, sie könne nicht verändert werden. Der Mensch, unvollkommen und kurzsichtig, habe nach der Sittenordnung kein Recht auf Wahrheit. Deshalb sei die Täuschung allein kein sittliches Unrecht. Man denke an das "Blendwerk" dichterischer Freiheit. Fälschung sei vielmehr Änderung oder Mißbrauch unvollkommener, willkürlich erfundener Hilfsmittel, in denen der Mensch die Wahrheit zu erkennen vermeine. Fälschung sei daher Mißbrauch des menschlichen Glaubens an diese Wahrheitssurrogate. Dazu müsse der Täter weder physischer noch intellektueller Urheber eines unechten "Machwerks" sein. Auch der Gegenstand selbst brauche nicht verfälscht zu werden. Es genüge, wenn ein echtes Zeichen benutzt werde, um etwas anderes zu beweisen, als es in Wirklichkeit aussage (Gebrauch fremder Ausweise). Erforderlich sei jedoch, daß der Täter einen echten oder falschen Gegenstand zur Täuschung benutze. Dann erst werde ein Zwang auf den Glauben anderer ausgeübt und in dessen "Recht auf Sicherheit" eingegriffen.

Ortloff[1] kam zu folgenden Ergebnissen: Einen allgemeinen Anspruch auf Wahrheit und Wahrhaftigkeit kenne weder das römische noch das moderne Recht. Nur der Staat könne im öffentlichen Leben Wahrheit verlangen und erzwingen. Im Privatverkehr seien Wahrheit und Wahrhaftigkeit moralische Pflichten, deren äußere Grenzen das Gesetz durch Strafvorschriften festlege.

---

1) Ortloff, I, § 6, S.41, II, § 23 S.165, Anm. 1.

Ein allgemeiner Begriff des falsum lasse sich endgültig nicht konstruieren. Trotzdem unterscheide das römische Recht einen weiteren und einen engeren Fälschungsbegriff[1]. Fälschung im engeren Sinne seien die ursprünglichen crimina falsi der lex Cornelia. Fälschung im weiteren Sinne, die sog. "quasi falsa". Alles falle unter den Gattungsbegriff "falsum", um den Gegensatz zum stellionatus hervorzuheben. Im Unterschied zum stellionatus gehöre zur vollendeten Fälschung kein Vermögensschaden, denn das falsum schütze Treu und Glauben im Rechtsverkehr, der stellionatus dagegen private Vermögensrechte. Anderes gelte für einzelne Delikte und Betrügereien, die aus praktischen Erwägungen als falsum behandelt worden seien.

Die Strafwürdigkeit des falsum folge aus den Nachteilen, die ein unsicherer Rechtsverkehr für den Staat mit sich bringe. Eine Fälschung sei vollendet, wenn der Täter die gesetzlich bezeichnete Handlung verwirklicht habe. Es komme nicht darauf an, ob jemand getäuscht oder benachteiligt worden sei. Auch Ortloff lehrt, der Betrug des römischen Zivilrechts (dolus malus) sei unverändert als stellionatus zum crimen extraordinarium erhoben worden. Dolus malus bedeute hier und dort, daß fremdes Vermögen durch widerrechtliche Täuschung absichtlich geschädigt werde[2].

3. Betrug als Täuschung

Geib[3] betrachtete den stellionatus als Unterfall der Fälschung und meinte, die Definitionen der römischen Juristen seien zu vage, um etwas über den Unterschied zwischen stellionatus und actio de dolo auszusagen. Daher erfülle jedes Verhalten, das einen Anspruch aus der actio de dolo begründe, auch die Merkmale der "accusatio ex stellionatu".

---

1) Ortloff, II, § 16, S.96 f.
2) Ortloff, II, § 23, S.152 f (157).
3) Geib in: N.A.d.C.R. (1840) I, S.97 f (117), II, S.195 f.

Allerdings sei zu erkennen, daß der stellionatus im Gegensatz zum zivilrechtlichen Betrug eine "etwas bedeutendere, gewisses Aufsehen erregende absichtliche Täuschung (dolus atrocior, gravior, improbior)" voraussetze. Ein derartiges Verhalten liege vor, wenn eine Person absichtlich irregeführt und dadurch ein konkret nachweisbares fremdes Recht, das nicht immer vermögensrechtlicher Art sein müsse, verletzt werde. Der Schaden werde aber nicht wie bei der actio de dolo auf 2 Aurei beschränkt. Das römische Recht habe beim stellionatus die Höhe des Nachteils an der jeweiligen Verkehrsanschauung ausgerichtet.

Wenn der Betrogene mit einer Täuschung habe rechnen müssen, seien nur zivilrechtliche Ansprüche gegeben, wie aus den großzügigen Bestimmungen des Vertragsrechts hervorgehe. Anderes gelte, wenn der Betrug mit so ungewöhnlicher Feinheit angelegt worden sei, daß er nicht habe erkannt und abgewendet werden können. Einen solchen Betrugsfall berichte Cicero[1] von Pythius, der mehrere Gärten zum Kauf angeboten und wahrheitswidrig versichert habe, das Gelände enthalte die fruchtbarsten Fischgründe von Syrakus. Beim Festmahle habe Pythius mehrere Fischer heimlich veranlaßt, vor den Augen des Käufers zu fischen und große Fänge vorzutäuschen, obwohl das Gewässer völlig unergiebig gewesen sei. Dadurch habe Pythius einen überhöhten Kaufpreis erzielt.

Rein[2] definierte den stellionatus als absichtliche bösartige Täuschung, die zu einem Irrtum über rechtlich bedeutsame Umstände führe und dadurch einen Vermögensnachteil hervorrufe, ohne daß der Tatbestand eines anderen Deliktes erfüllt werde. Im Unterschied zum falsum müsse beim stellionatus ein objektiver Schaden vorliegen.

---

1) Cicero, De officiis, 3.14.

2) Rein, BT, A I 1, S.332 f.

Den dolus malus umschrieb Rein als "böswillige Täschungsabsicht". Dies sei den Wendungen "dolo" und "calliditas" zu entnehmen. Ferner gehöre Schädigungsabsicht (animus nocendi) dazu. Der Täter müsse wissentlich und mit Unrechtsbewußtsein gehandelt haben.

4. Das falsum als untechnischer materiellrechtlicher Sammelbegriff

Adolf Merkel[1] und Karl Binding[2] endlich lösten sich von der Suche nach einem übergeordneten Fälschungsbegriff. Eine bestimmte Systematik lasse sich aus den crimina falsi nicht herleiten, weil das römische Recht Einzeltatbestände ohne innere Ordnung zusammengefaßt habe. Erkennbar sei nur die Tendenz, Beglaubigungsformen des öffentlichen Rechtsverkehrs (Testamente, Urkunden, Münzen, öffentliche Maße und Gewichte) strafrechtlich zu schützen. Diesen Delikten seien innerlich verwandte oder äußerlich ähnliche Tatbestände gleichgestellt worden. Bei anderen Vergehen habe man die betrügerische Absicht bestrafen wollen, ohne darin den spezifischen Gehalt der crimina falsi zu sehen. Endlich seien Teilnahmeformen oder ähnliche Fälle einbezogen worden. Ein allgemeiner Fälschungsbegriff liege nur jenen Delikten zugrunde, die durch einen Verstoß gegen die publica fides gekennzeichnet seien. Hier bestehe die äußere Handlung in einer Wahrheitsentstellung. Die Tat sei vollendet, wenn das falsum im Rechtsverkehr gebraucht werde. Dabei komme es nicht mehr auf einen Vermögensschaden an, auch wenn der Täter darauf gezielt habe.

Nach Ansicht Merkels[3] richtet sich der stellionatus gegen rechtswidrige, arglistige Eigentums- und Vermögensschädigungen, die nicht von den Tatbeständen anderer crimina ordinaria erfaßt werden. Der stellionatus sei daher kein

---

1) Merkel, II 1, S.14 f.

2) Binding, Lb, II.Teil, 1.Hälfte, §§ 180 ff, S.178 f, II.Teil, 2.Hälfte, § 231, S.102 f.

3) Merkel, II 1, S.2 f.

vages Aushilfeverbrechen, sondern zeige Ansätze eines echten Betrugstatbestandes, obwohl sein Aufgabenkreis weit reiche. Den Anwendungsbereich lege das Gesetz fest. Er sei dem richterlichen Ermessen entzogen. Die Subsidiarität des stellionatus folge aus seiner späten Einführung. Zu diesem Zeitpunkt seien einzelne Betrügereien bereits anderen Deliktstypen zugewiesen worden, deren Tatbestände man unnatürlich weit ausgedehnt habe. Hier trete der stellionatus als crimen extraordinarium zurück.
Seinem Unrechtsgehalt nach nähere sich der stellionatus den Privatdelikten. Die Schaffung der crimina extraordinaria erst habe ermöglicht, ihn kriminell zu ahnden. Objektiv werde ein rechtswidriger Schaden vorausgesetzt, der einen bestimmten Wert übersteige. Subjektiv müsse dolus vorliegen, der weder Täuschungsabsicht noch Gewinnsucht, sondern eine magna calliditas im Sinne Labeos[1] erfordere. Trotzdem seien die Tatbestände der actio de dolo und des stellionatus nicht identisch, da die beiden Klagen nicht stets nebeneinander gegeben seien.

5. Das falsum als prozessualer Sammelbegriff

Mommsen[2] betrachtete das falsum als verfahrensrechtlichen Sammelbegriff für unterschiedliche Sondertatbestände, die mit derselben Strafe bedroht und in einem gesetzlich geregelten Prozeß abgeurteilt werden. Das römische Recht habe einzelne gemeingefährliche Täuschungshandlungen in die Gruppe der Fälschungsdelikte übernommen, ohne dabei einem bestimmten System zu folgen.

Heinemann[3] fügt hinzu, ein fester Fälschungsbegriff sei den Römern schon deshalb fremd, weil das römische Strafrecht auf der "sittlich guten Menschennatur" beruhe, deren Gebote älter seien als jedes staatliche Gesetzesrecht.

---

1) vgl. Ulp. D. 4.3.1.3.

2) Mommsen, IV 5, S.667.

Den stellionatus interpretierte Mommsen[1] als außerordentliche strafrechtliche Ergänzungsklage, die der Gerichtsgebrauch entwickelt habe, indem die zivilrechtliche actio de dolo in das Strafrecht übernommen worden sei. Einzelheiten des äußeren oder inneren Tatbestandes erörtert Mommsen nicht.

6. Betrug als Delikt ohne Tatbestand

Das neuere Schrifttum sieht in dem stellionatus eine Rechtsfigur, deren Grenzen zu sehr fließen, als daß man erkennen könne, ob den römischen Juristen ein bestimmter Deliktstypus vorgeschwebt habe.
Das römische Recht - so meint Rommel[2] - habe auch niemals beabsichtigt, klare Begriffsmerkmale aufzustellen.

Am weitesten geht Dahm[3]. Hier wird der stellionatus als strafrechtliche Nachbildung der Arglistklage aufgefaßt, den die Rechtsprechung entwickelt habe, um alle vorsätzlichen, gesetzlich nicht geregelte Vergehen ahnden zu können.
Dahm charakterisiert den stellionatus als allgemeines Reservedelikt ohne Tatbestand, mit dem "die Abfälle anderer Vergehen" nach richterlichem Ermessen bestraft worden sind.

Zweiter Teil

Fälschung, Täuschung, Arglist und Betrug im römischen Recht

1. Abschnitt

Falsum und fraus im Zwölftafelgesetz

Das römische Recht kannte weder Betrug noch Fälschung als allgemeine, abstrakte Verbrechenstatbestände. Lüge, Täuschung, Fälschung und Betrug gehen ohne klare systematische

1) Mommsen, III 5, S.678 f.
2) Rommel, S.2.
3) Dahm, S.320.

Grenzen ineinander über[1]. Einzelne Delikte dieser Art werden schon im Zwölftafelgesetz (451 v.Chr.) mit Strafe bedroht, so falsche Aussage (falsi testimonii dictio)[2], Richterbestechung (pecuniae ob rem dicendam acceptio)[3] und "fraus" eines Patronus zum Nachteil seines Schutzbefohlenen[4].

1. Falsches Zeugnis

Nach Angaben römischer Historiker[5] besteht das "falsum testimonium" des Zwölftafelgesetzes in einer unrichtigen Zeugenaussage, die vor Gericht abgegeben wird. Der Begriff "falsum" umschreibt dabei sowohl die objektive als auch die subjektive Unwahrheit des Zeugnisses[6]. Der Meineid (periurium) dagegen ist Sakraldelikt, für das in den Zwölftafeln keine Strafe angedroht wird[7], weil eine gesetzliche Regelung "als Frevel gegolten hätte"[8]. Hier soll die Sühne dem Ermessen der Götter und dem Gewissen des Täters überlassen bleiben[9]. Da Meineid und falsches Zeugnis eng verwandt sind, dürfte auch die Falschaussage sakrale Züge tragen. Die Strafe des Zwölftafelgesetzes - Sturz vom tarpejischen Felsen - wird in späteren Jahrhunderten abgeschafft. Der Deliktstatbestand bleibt jedoch erhalten[10].

---

1) Mommsen, IV 5, S.668.

2) Düll, Zwölftafeln 8.23. (Gellius 20.1.53.): "... qui falsum testimonium dixisse convictus esset, e saxo Tarpeio deiceretur".

3) Düll, Zwölftafeln 9.3. (Gellius 20.1.7.): "... iudicem arbitrumve iure datum, qui ob rem iudicandam pecuniam accepisse convictus est, capite poenitur".

4) Düll, Zwölftafeln 8.21.: "Patronus si clienti fraudem fecerit, sacer esto"; vgl. Paul.Rec.Sent. 3.3.1.

5) Livius, Ab urbe condita, 3.24.3; 3.25.3; 39.18.4.

6) Voigt, XII Tafeln, Bd.2, § 177, S.813 f; Mommsen, IV 5, S.668, Anm.1.

7) Mommsen a.a.O.; Zumpt, Bd.1, I.Teil, III 4, S.381.

8) Rein, BT, A II 3, S.796.

9) Cicero, De legibus, 2.9.22.

10) Zumpt a.a.O.

2. Richterbestechung

Im Zwölftafelgesetz wird ferner mit Todesstrafe bedroht, wer sich als Richter, Centumvir, Perduellionsrichter oder Vorsitzender einer quaestio wissentlich Vorteile gewähren läßt, um den Schenker in einem Rechtsstreit zu begünstigen. Der Geber bleibt straflos[1].

3. Fraus patroni

Bemerkenswert ist die Bestimmung "Patronus si clienti fraudem fecerit, sacer esto". Gegenstand dieses Gesetzes ist ein besonderes Schutzverhältnis (patrocinium), das zwischen einer beschränkt rechtsfähigen Person, dem Klienten und einem römischen Vollbürger, dem patronus, vereinbart werden konnte.
Die bona fides verpflichtete den patronus, persönliche, wirtschaftliche, soziale und rechtliche Interessen seines Schützlings nach besten Kräften wahrzunehmen, während von dem Klienten absoluter Gehorsam und unbedingte Treue verlangt wurden[2]. Treuwidrigkeiten des Patrons sollen angeblich schon von Romulus als "proditio" mit der Strafe des "sacer esto" bedroht worden sein[3]. Im allgemeinen verpflichtet die Schädigung fremden Vermögens nach republikanischem Recht nur zum Wertersatz. Beim Patronat dagegen wird das "fraudem facere" in einer Strafvorschrift geregelt, deren objektiver Tatbestand verwirklicht ist, wenn der Patron seinen Schützling durch betrügerisches Verhalten, Verletzung von Treuepflichten oder bloße Untätigkeit benachteiligt[4].

---

1) Mommsen a.a.O.; Voigt a.a.O.; Zumpt a.a.O., S.387.

2) vgl. Kaser, § 16 II 1, S.67 f; Girard (v.Mayr), I 1, S.14 f, II 2, S.115; Voigt, XII Tafeln, Bd.2, § 155, S.667.

3) Voigt a.a.O., S.671, § 178, S.815.

4) Voigt, XII Tafeln, Bd.1, § 48, S.467, Bd.2, § 178, S.815; Ortloff, II, § 16, S.88.

Eine Täuschungshandlung ist nicht erforderlich. Die Merkmale des inneren Tatbestandes sind ungeklärt. Voigt nimmt an, das Zwölftafelgesetz habe regelmäßig "rechtswidrigen Vorsatz, eine Verbindung von Vorsatz und Arglist" vorausgesetzt[1]. Löffler und Pernice sind anderer Meinung[2]. Hinweise gibt möglicherweise ein Gesetz über die Strafbarkeit des Mordes (parricidium), das unter Numa Pompilius mit folgendem Wortlaut ergangen sein soll: "Si qui hominem liberum dolo sciens morti duit, parricidas esto"[3]. Hier wird zwar nur von der "scientia", dem Wissen um die Tat gesprochen, während von einem Wollen (voluntas) nicht die Rede ist. Dennoch könnte man daraus vielleicht ableiten, daß auch in den Strafvorschriften des Zwölftafelgesetzes Tatbestandskenntnis verlangt wird[4]. Bei der fraus patroni wird dieses Vorsatzelement durch die Wendung "fraudem facere" zum Ausdruck gebracht[5]. Der Begriff "fraus" kennzeichnet hier somit schon bestimmte objektive und subjektive Merkmale. Der äußere Tatbestand besteht in einer Schädigung fremden Vermögens durch betrügerische Handlungen oder andere Verstöße gegen die "boni mores"[6]. Die innere Tatseite setzt Tatbestandskenntnis (scientia) voraus. Das Zwölftafelgesetz erfaßt damit zugleich eine qualifizierte Form der Untreue und einen Sonderfall des Betruges. In den folgenden Jahrhunderten verblaßt die Bedeutung des Patronats. Damit

---

1) Voigt, XII Tafeln, Bd.1, § 41, S.400.

2) Löffler, § 5, S.66f; Pernice, Bd.2, I.Teil, S.138.

3) Paulus Diaconus, Excerpta ex libris Sexti Pompei Festi. De verborum significatione, 14.15; Plutarch, Vitae parallelae, Romulus, 22.4.

4) Ebenso: Voigt, XII Tafeln, Bd.1, § 41, S.401, Bd.2, § 173, S.794 f; Löffler a.a.O., S.63; Rein, BT, A I 4, S.404 f; Mommsen, IV 3, S.612 f.

5) Voigt, XII Tafeln, Bd.2, § 177, S.815.

6) Ortloff, II, § 16, S.88.

gerät auch die Strafbestimmung des Zwölftafelgesetzes in Vergessenheit[1].

2. Abschnitt

Falsum und fraus in der Kriminalgesetzgebung Sullas

In den Strafgesetzen Sullas[2] werden die crimina falsi zum ersten Mal tatbestandsmäßig klar umschrieben. Im Testaments- und Münzwesen ergeht die "lex Cornelia testamentaria nummaria"[3] (82 v.Chr.), die später erweitert und allgemein als "lex Cornelia testamentaria"[4], "lex Cornelia de falsis"[5] oder nur als "lex Cornelia"[6] bezeichnet wird.

1. Testamentsfälschung

Als Testamentsfälscher wird bestraft, wer echte Testamente verfälscht, entwendet, unterdrückt, entsiegelt oder vor dem Tode des Erblassers öffnet oder vorliest: "Qui testamentum amoverit celaverit eripuerit deleverit interleverit subiecerit resignaverit quive testamentum falsum scripserit signaverit recitaverit dolo malo cuiusve dolo malo id factum erit, legis Corneliae poena damnatur" [7].
Ebenso begeht Testamentsfälschung, wer ein unechtes Testament herstellt, versiegelt, unterschreibt oder gebraucht[8].

---

1) Voigt a.a.O., § 156, S.678; Girard (v.Mayr), II 2, S.136 f.
2) L. Cornelius Sulla (82-79 v.Chr.).
3) Cicero, Actiones in Verrem, I, 108.
4) Ulp. D. 47.11.6.1.
5) Marcian D. 48.10.1.4.
6) Ulp. D. 48.10.25.
7) Paul. D. 48.10.2; 48.19.38.7.
8) Ulp. D. 47.11.6.1.

2. Münzfälschung

Falschmünzer ist, wer echte Münzen verfälscht, unechte Münzen herstellt oder in den Verkehr bringt. "Quicumque nummos aureos partim raserint, partim tinxerint vel finxerint ..."[1], "... ne quis nummos stagneos plumbeos emere vendere dolo malo vellet"[2].

3. Delikte gegen die Rechtspflege

Als Fälschung werden auch die aktive und passive Zeugen- und Richterbestechung unter Strafe gestellt; "Qui ob falsum testimonium perhibendum vel verum non perhibendum pecuniam acceperit dederit iudicemve, ut sententiam ferat vel non ferat, corruperit corrumpendumve curaverit, humiliores capite puniuntur, honestiores publicatis bonis cum ipso iudice in insulam deportantur"[3].

3. Abschnitt

Crimina falsi und quasi falsi in den Gesetzen der Kaiserzeit

In der Kaiserzeit wird die Zahl der Fälschungsdelikte durch Senatsbeschlüsse, kaiserliche Erlasse und weite Auslegung geltender Bestimmungen wesentlich vermehrt.
Während Sullas Gesetze vorwiegend die Verfälschung oder Unterdrückung echter, die Herstellung oder den Gebrauch unechter Testamente betreffen, werden nunmehr alle denkbaren Unredlichkeiten erfaßt, die mit Testamenten und sonstigen öffentlichen oder privaten Urkunden begangen werden können. In gleicher Weise werden die anderen Gruppen der crimina falsi - Münzvergehen und Delikte gegen die Rechtspflege - erweitert. Hinzu treten eine Reihe neuer Begehungsformen, so die Grenzverrückung, Maß- und Gewichtsfälschung etc.

---

1) Ulp. D. 48.10.8.
2) Ulp. D. 48.10.9.2.
3) Paul, Rec.Sent. 5.25.2.

Als falsum werden ferner einzelne Täuschungshandlungen, wie unerlaubtes Tragen militärischer Rangabzeichen u.ä. bestraft. Da Fälschungs- und Täuschungsdelikte häufig mit Betrügereien verbunden sind, werden schließlich noch einzelne Betrugshandlungen mit der Strafe des falsum bedroht. Die verschiedenen Tatbestände und Begehungsformen der crimina falsi und quasi falsi lassen sich nach äußeren Merkmalen in bestimmte Deliktsgruppen einordnen:

I. Testaments-, Urkunden- und Grenzfälschung

1. Fälschung, Unterdrückung und Unterschlagung echter Testamente: D. 43.5.3.6, D. 47.11.6.1, D. 48.10.1.5, D. 48.10.2, D. 48.10.6.2, D. 48.10.26, D. 48.19.38.7, C. 9.22.3, C. 9. 22.14, Coll. 8.2.5.1, Paul.Rec.Sent. 4.7.1, 4.7.3, 4.7.4, 5.25.1, 5.25.7.

2. Widerrechtliche Aussetzung eines Vermächtnisses: D. 48. 10.6.pr., D. 48.10.15. pr., D. 48.10.22.11, C. 9.22.8, C. 9.23.3, C. 9.23.4.

3. Herstellung unechter Testamente: Inst. 4.18.71 D. 47.11. 6.1.

4. Gebrauch oder Unterschiebung verfälschter oder unechter Testamente: Inst. 4.18.7, D. 48.10.2, Paul.Rec.Sent. 4.7.2, 5.25.1, 5.25.10.

5. Besiegelung eines unechten oder verfälschten Testamentes: Inst. 4.18.7, D. 47.11.6.1, D. 48.10.2, D. 48.10.9.3, Paul. Rec.Sent. 4.7.1, 5.25.1.

6. Siegelbruch oder widerrechtliches Öffnen eines Testamentes: Inst. 4.18.7, D. 47.11.6.1, D. 48.10.1.5, D. 48.10.2, Paul. Rec.Sent. 4.7.1, 5.25.1, 5.25.7.

7. Fälschung, Unterdrückung und Unterschlagung echter öffentlicher Urkunden: D. 48.4.2, D. 48.10.16.2, C. 9.22.23.

8. Verfälschung magistratischer Edikte: D. 48.10.32. pr.

9. Nachträgliche Protokollfälschung durch Urkundsbeamten: D. 48.10.1.4.

10. Herstellung unechter Edikte: D. 48.10.25.

11. Unterzeichnung einer Urkunde mit dem Namen des Praetors: D. 48.10.25.

12. Gebrauch und Unterschiebung verfälschter oder unechter öffentlicher Urkunden: C. 9.22.4, Paul.Rec.Sent. 1.12.1, 5.25.10.

13. Gebrauch falscher kaiserlicher Geleitbriefe: D. 48.10. 27.2.

14. Siegelbruch bei öffentlichen Urkunden: D. 48.10.16.2.

15. Beglaubigung wahrheitswidriger Tatsachen: C. 9.22.13.

16. Fälschung, Unterdrückung und Unterschlagung echter Privaturkunden: Inst. 4.18.7, D. 48.10.1.4, D. 48.10.16.2, D. 48. 10. 23, C. 4.21.2, Paul.Rec.Sent. 4.7.4, 5.25.1, 5.25.5.

17. Vordatieren einer schriftlichen Pfandverbindlichkeit: D. 48.10.28.

18. Herstellung unechter Privaturkunden: D. 48.10.23, Paul.Rec.Sent. 5.25.1.

19. Herstellung falscher Siegel: D. 48.10.30. pr., Paul.Rec. Sent. 5.25.1.

20. Gebrauch verfälschter oder unechter Privaturkunden: C. 4.21.2, C. 9.6.4, C. 9.6.8, C. 9.22.8, Paul.Rec.Sent. 5.25.10.

21. Unterschiebung verfälschter oder unechter Privaturkunden: Paul.Rec.Sent. 5.25.5.

22. Gebrauch von Urkunden, deren Echtheit nicht erweisbar ist, bei Gericht: D. 48.10.31.

23. Siegelung verfälschter oder unechter Privaturkunden: D. 48.10.16.1.

24. Siegelbruch bei echten Privaturkunden: D. 48.10.16.2, Paul.Rec.Sent. 5.25.1.

25. Verrat anvertrauter Urkunden an den Prozeßgegner und Urkundenverrat: D. 47.11.8, D. 48.10.1.6, D. 48.19.38.8.

26. Einseitige Rückgabe der Urkunden, die von zwei Parteien gemeinschaftlich hinterlegt wurden, an einen der Hinterleger: Paul.Rec.Sent. 5.25.10.

27. Verabredung zur Urkundenfälschung: D. 48.10.9.3.

28. Grenzverrückung: D. 47.21.1, D. 47.21.3, C. 9.2.1, Paul.Rec.Sent. 5.25.14.

Eine allgemeine zusammenfassende Begriffsbestimmung der Urkundenfälschung findet sich bei Paulus. Diese Definition, in der gleichzeitig Urkundenfälschung und schriftliche Lüge voneinander abgegrenzt werden, ist ein bemerkenswertes Beispiel für die subtile Begriffstechnik der klassischen römischen Rechtswissenschaft. Dort heißt es: "Quid sit falsum, quaeritur: et videtur id esse, si quis alienum chirographum imitetur aut libellum vel rationes intercidat vel describat, non qui alias in computatione vel in ratione mentitur"[1].

Die objektive Tatseite des falsum umfaßt danach Verfälschung und Unterdrückung echter, Herstellung und Gebrauch unechter oder nicht als echt erweisbarer privater oder öffentlicher Urkunden und Siegel. Bei Testamenten wird außerdem unbefugtes Öffnen bestraft. Urkunden im Sinne dieser Vorschriften sind alle Schriftstücke, die im Rechtsverkehr Beweis zu erbringen haben[2].

---

1) Paul. D. 48.10.23; vgl. Paul. D. 48.10.16.2.

2) Paul. D. 22.4.1; Ulp. D. 50.16.99.2.

Als Beispiele werden genannt: "... tabulas testamenti chirographa testationesque nec non etiam, rationes privatas vel publicas, pacta et epistulas ... donationes venditiones, ..."[1].
Irrtumserregung, Schädigung oder Gefährdung fremden Vermögens brauchen nicht vorzuliegen. Es ist auch nicht erforderlich, daß der Täter einen Vorteil erlangt oder auf eine Bereicherung zielt.
Schäden, die ein Dritter erleidet, können mit der zivilrechtlichen actio de dolo eingeklagt werden.

Als neues Fälschungsdelikt erscheint die Grenzfälschung. Nach diesen Vorschriften wird bestraft, wer Grenzpfähle heimlich versetzt[3], ausgräbt, auspflügt oder entwurzelt[4]. Auch die Grenzverrückung wird ursprünglich als Sakraldelikt angesehen, da Grenzen in heidnischer Frühzeit als Kultstätten dienen. Sie sind einer Gottheit geweiht und stehen unter deren besonderen Schutz. In der römischen Königszeit, so berichtet Festus, verfielen die Täter der beleidigten Gottheit Jupiter Terminus[5]. Dieser kultische Gehalt wird beseitigt, als das sakrale Element im Strafrecht zurücktritt[6].

II. Münz- und Metallfälschung

Erweitert werden auch die Tatbestände der Münzfälschung. Bestraft wird beispielsweise, wer Gold- oder Silberstücke fälscht, Edelmetall von Münzen abwäscht, einschmilzt, abschabt, verdirft oder beschneidet, wer eine geplante Münz-

---

1) C. 9.22.23.
2) Ulp. D. 4.3.35.
3) Paul.Rec.Sent. 5.25.14.
4) Mod. D. 47.21.1; Callistrat. D. 47.21.3.
5) Paulus Diaconus, Excerpta ex libris Pompei Festi. De verborum significatione, 368.560.10.
6) Rein, BT, III 5, S.822 f.

fälschung nicht verhindert, wer sich weigert, ein echtes Geldstück mit kaiserlichem Bilde anzunehmen. Zahlreiche Münzgesetze werden in der späten Kaiserzeit erlassen. Ausführliche Tatbestände enthält insbesondere der Codex Theodosianus (438 n.Chr.)[1].

Durch Sondergesetze Konstantin d.Gr. (306-337 n.Chr.) wird die Münzfälschung aus dem Kreis der crimina falsi herausgelöst, den Staatsverbrechen zugeordnet und mit erschwerter Strafe bedroht[2].

In republikanischer Zeit wurde ein großer Teil des Zahlungsverkehrs noch mit ungeprägten Edelmetallen (Gold- oder Silberbarren) vollzogen[3]. Aus diesem Grunde wird auch die Metallfälschung als Münzvergehen bestraft. Die Gruppe der Münz- und Metalldelikte umfaßt folgende Tatbestände:

1. Herstellung (Prägen) unechter Silber- oder Goldmünzen aus minderwertigen Metallen: D. 48.10.9.pr., D. 48.10.19.pr., Paul.Rec.Sent. 5.25.1, 5.25.5.

2. Verfälschung echter Münzen, deren Metallwert durch Abwaschen, Beschneiden, Abschaben oder Einschmelzen verringert wird: D. 48.10.8, Paul.Rec.Sent. 5.25.1.

3. Ankauf, Verkauf oder Gebrauch unechter Münzen: D. 48.10. 9.2, Paul.Rec.Sent. 5.25.5.

4. Weigerung, kaiserliche Münzen als Zahlungsmittel anzunehmen: Paul.Rec.Sent. 5.25.1.

5. Verfälschung von Edelmetallen durch minderwertige Legierungen: D. 48.10.9.pr., C. 9.23.2, Paul.Rec.Sent. 5.12.1, 5.25.5.

6. Unterschiebung wertloser Metalle (Erz, Blei), die als Edelmetall in Zahlung gegeben werden: Paul.Rec.Sent. 5.25.5[4].

---

1) vgl. Cod. Theod. 9.21, 9.22, 9.23.

2) C. 9.24.2.

3) Mommsen, IV 1, S.565; Rein, BT, A III 3, S.787.

4) vgl. Ulp. D. 13.7.36.pr.

7. Unterstützung einer Münzfälschung: C. 9.24.1.4.

8. Nichtanzeige einer geplanten Münz- oder Metallfälschung: D. 48.10.9.1.

Die äußeren Tatbestandsmerkmale der Münzfälschung entsprechen im wesentlichen den Vorschriften des geltenden Rechts. Bestraft werden Herstellung (Nachmachen) unechten, Verfälschung echten Geldes und Verbreitung von Falschgeld. Subjektiv wird "dolus malus" vorausgesetzt. Der Täter muß die äußeren Umstände seines Verhaltens kennen und die Tat absichtlich[1] begehen.
Die äußeren und inneren Merkmale der Metallfälschung entsprechen denen der Münzfälschung.

III. Maß- und Gewichtsfälschung

Besondere Vorschriften werden in der Kaiserzeit zum Schutze öffentlicher Maße und Gewichte erlassen. Dabei werden folgende Handlungen mit Strafe bedroht:

1. Besitz und Aufstellen falscher Maße und Gewichte: D. 47.11.6.1, D. 47.11.6.2.

2. Verfälschung öffentlich aufgestellter Maße und Gewichte: D. 47.11.6.1, D. 48.10.32.1.

Strafbar sind danach nur die Anfertigung und die Verfälschung echter Maße oder Gewichte. Der Gebrauch falscher Maße ist straflos[2], verpflichtet aber zum Schadensersatz[3].
Die innere Tatseite der Maß- und Gewichtsfälschung setzt ebenfalls "dolus malus" voraus[4].

---

1) Callistr. D. 48.8.14; Ulp. D. 48.10.9.2; Paul.Rec. Sent. 1.12.3.

2) Ebenso: Mommsen, IV 5, S.676.

3) vgl. Paul. D. 4.3.18.3; Mod. D. 48.10.32.1.

4) vgl. Mod. D. 48.10.32.1.

IV. Delikte gegen die Rechtspflege

In zahlreichen Gesetzen der Kaiserzeit werden Delikte gegen die Rechtspflege unter Strafe gestellt, und zwar:

1. Falsche Aussage: D. 22.5.16, Paul.Rec.Sent. 5.15.5, 5.23.1.

2. Widersprechende Zeugenaussage: D. 22.5.16, D. 48.10. 27.pr., Paul.Rec.Sent. 5.15.1.

3. Aussage, die einer vom Täter selbst versiegelten Urkunde widerspricht: D. 48.10.27.1.

4. Vereinbarungen über falsche Zeugenaussagen: D. 48.10. 1. pr., D. 48.10.9.3.

5. Annahme von Geld für die Erhebung einer Klage oder Vereinbarung zur Einleitung eines Prozesses: D. 48.10. 9.4, D. 48.10.20.

6. Rechtsbeugung: D. 48.10.1.3, Paul.Rec.Sent. 5.25.4.

7. Vereinbarungen, um die Verurteilung eines Unschuldigen herbeizuführen: D. 48.10.1.1.

8. Anstiftung zu einem Fiskalprozeß: D. 48.10.9.4, Paul.Rec.Sent. 5.13.1.

9. Vergleich mit dem Ankläger in einem Prozeß wegen Ehebruchs oder in einer anderen Strafsache: C. 2.4.18, C. 9.9.10.

10. Aktive Richterbestechung: D. 48.10.1.2, D. 48.10. 21, Paul.Rec.Sent. 5.25.2.

11. Passive Richterbestechung: D. 47.10.15.30, Paul. Rec.Sent. 5.25.2, 5.25.10, 5.25.13, 5.28.1.

12. Aktive oder passive Zeugenbestechung: D. 47.13.2, D. 48.10.1.2, Paul.Rec.Sent. 5.25.2.

13. Annahme von Geld für die Benennung oder für den Verzicht auf einen Zeugen: D. 48.10.1.2, D. 48.10.20, Paul.Rec.Sent. 5.16.12.

14. Aktive oder passive Bestechung eines Anklägers in Strafsachen: D. 47.13.2, D. 48.10.1.1.

15. Berufung auf fingierte Kaisererlasse oder Verordnungen: D. 48.10.33, C. 9.22.3; Paul.Rec.Sent. 5.25.9.

In den Vorschriften über falsche Aussage, Richter- oder Zeugenbestechung und Rechtsbeugung werden Täter- oder Teilnahmehandlungen bestraft, deren äußere Merkmale weitgehend den Tatbeständen des geltenden Rechts entsprechen. Die Kasuistik des römischen Rechts ist hier bereits so umfassend, daß man von einer abschliessenden Regelung im Sinne moderner Strafgesetze reden kann. Subjektiv muß dolus malus vorliegen.
Eine Sonderstellung kommt dem Meineid (periurium) zu. Wesen dieses Deliktes ist nach römischer Auffassung der wissentliche Bruch eines feierlichen Gelöbnisses, bei dessen Abgabe eine Gottheit Zeuge war. Cicero bemerkt dazu: "Nullum enim vinculum ad astrigendam fidem iure iurando maiores artius esse voluerunt. Id indicant leges in duodecim tabulis, indicant sacratae, ..."[1]. Der Meineid wurde daher nicht als kriminelles Unrecht, sondern als Religionsverbrechen angesehen, obgleich freiwillig geleistete Eide häufig dazu dienten, Versprechen oder Verträge zu bekräftigen[2]. Strafgesetze werden erstmals in der Kaiserzeit[3], und zwar von Septimus Severus (193-211) und seinen Nachfolgern erlassen, um Meineide zu bestrafen, die auf den Namen des Kaisers geschworen wurden[4]. Zeno (474-491) stellt den Meineid unter das falsum[5]. Diese Regelung wird von Justinian (527-565) beibehalten[6].

---

1) Cicero, De officiis, 3.31.111, 3.29.104.

2) Girard (v.Mayr), III 4, S.451 f; Rein, BT, A II 3, S.795 f.

3) Ulp. D. 12.2.13.6.

4) C. 2.4.41.

5) C. 4.20.13.

6) C. 3.43.3, C. 6.40.2.

V. Täuschungshandlungen

Als falsum werden außerdem einige Täuschungshandlungen bestraft:

Vorspiegelung, Soldat zu sein oder unerlaubtes Tragen militärischer Rangabzeichen: D. 48.10.27.2, Paul. Rec.Sent. 5.25.12.

In diesen Vorschriften sollen Uniformen, Amtstrachten und Titel des öffentlichen Lebens vor Mißbrauch geschützt werden. Der objektive Tatbestand setzt nicht voraus, daß ein Irrtum erregt oder fremdes Vermögen geschädigt wird. Subjektiv muß die Tat begangen werden, "um jemanden zu erschrecken oder in Angst zu versetzen"[1]. Hier ist der dolus im Gegensatz zu den anderen Gruppen ausnahmsweise auf Täuschung gerichtet.

VI. Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen

Die folgende Gruppe qualifizierter Betrugsfälle oder betrugsähnlicher Handlungen, die von den Kaisern unter das falsum gezogen wurden, sind in der älteren deutschen Wissenschaft sehr umstritten:

1. Zweimaliger Verkauf derselben Sache an zwei verschiedene Käufer: D. 48.10.21.

2. Verkauf einer verpfändeten Sache oder eines verpfändeten Grundstückes durch den nichtberechtigten Pfandgläubiger im heimlichen Einverständnis mit dem Schuldner: D. 22.4.3, C. 9.22.15.

3. Erschleichen eines begünstigenden Verwaltungsaktes mit unwahren Angaben: D. 48.10.29.

4. Unterschiebung eines Kindes: D. 48.2.11.1, D. 48.10. 30.1, Paul.Rec.Sent. 2.24.9.

---

1) Paul.Rec.Sent. 5.25.12: "... quo quem terreant vel concutiant...".

5. Führung falscher Namen oder unrichtiger Standesbezeichnungen: D. 47.2.43, D. 48.10.13.pr., C. 9.25.1, Paul.Rec.Sent. 5.25.11.

6. Vertragsschlüsse von Vormündern oder Pflegern mit dem Staat ohne vorausgegangene Rechnungslegung: D. 48. 10.1.9.f, C. 5.41.1.

Die deutsche Betrugslehre hat lange Zeit mit dogmatischen Überlegungen zu erklären versucht, warum das römische Recht derartige atypische Handlungen den crimina falsi zugewiesen hat. Nach richtiger Ansicht dürften diese Fälle aus kriminalpolitischen Bedürfnissen als Fälschung behandelt worden sein, solange ein strafrechtlicher Betrugstatbestand noch fehlte und das kriminelle Unrecht dieser Betrügereien nicht allein durch zivilrechtliche Ersatzansprüche geahndet werden konnte[1]. Ein echter Betrug liegt vor, wenn eine Sache mehrfach veräußert wird, da das römische Recht keinen gutgläubigen Eigentumserwerb (vgl. §§ 932 f BGB) kennt[2]. Der letzte Käufer erleidet daher einen Schaden. Dasselbe gilt für den Verkauf einer Pfandsache oder eines belasteten Grundstücks, weil das Pfandrecht des Altgläubigers hier bestehen bleibt.
Betrug begeht ferner, wer einen begünstigenden Verwaltungsakt erschleicht und dadurch den Fiskus schädigt. Die Merkmale der Kindesunterschiebungen gleichen denen der qualifizierten Form des § 169 StGB, da die Tat auch im römischen Recht begangen werden muß "... quo magis coheredem haberet..."[3].

---

1) Merkel, II 1, S.14 f; Escher, III, § 3, S.136; Rein, BT, A II 3, S.791, Anm.4.

2) vgl. Ulp. D. 50.17.54: "Nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse habet"; i.einz. vgl. Girard (v.Mayr), III 3, S.363.

3) Macer D. 48.2.11.1.

Personenstandsfälschung und falsche Namensführung sind strafbar, wenn der Täter handelt, "... quo quid alienum interciperet, caperet, possideret"[1].
Die Bestimmungen über Vertragsschlüsse von Vormündern und Pflegern sollen staatliche Gläubigerrechte schützen[2], da das Vermögen dieser Personen mit einem gesetzlichen Pfandrecht (hypotheca) des Mündels behaftet ist[3]. Diese Vorschriften werden erst sinnvoll, wenn man unterstellt, daß der Täter die hypotheca beim Abschluß eines Geschäftes verschweigt und dadurch das Vermögen seines Vertragspartners gefährdet. Der dolus muß auf Schädigung oder Gefährdung fremden Vermögens durch Täuschung und auf Bereicherung zielen.

Die äußere und innere Struktur dieser Betrugsfälle läßt bereits einheitliche Züge erkennen. Alle Vorschriften gehen objektiv von einer Täuschung aus, die darin bestehen kann, daß unrichtige Tatsachen vorgespiegelt oder wahre Tatsachen unterdrückt werden. Beim Doppelverkauf verschweigt der Täter den Abschluß des ersten Kaufvertrages. Ungetreue Pfandnehmer oder Hypothekare täuschen bei unerlaubter Veräußerung eines Faustpfandes oder eines belasteten Grundstückes über das Eigentum des Schuldners. Erschlichene Verwaltungsakte beruhen auf unwahren Angaben der Bittsteller. Ähnliches gilt für die übrigen Tatbestände dieser Gruppe. Stets wird das Vermögen der getäuschten Personen gefährdet oder geschädigt.
Der innere Tatbestand muß nicht nur die Täuschungshandlung und den Vermögensnachteil, sondern auch bestimmte Gesinnungsmerkmale (Absicht, sich rechtswidrig zu bereichern oder eine Person zu erschrecken etc.) umfassen.

---

1) Paul.Rec.Sent. 5.25.11.

2) Paul.Rec.Sent. 5.12.10, C. 5.41.1.

3) C. 4.53.1; ebenso: Ortloff, II B, § 16, S.94; Girard (v.Mayr), III 5, S.843.

Diese subjektiven Zusatzelemente werden in den Quellen für die Erschleichung eines Verwaltungsaktes, bei der Kindesunterschiebung und der Namens- oder Standesfälschung ausdrücklich hervorgehoben. Im übrigen ergeben sich diese besonderen Gesinnungsmerkmale aus der Tat selbst und den erkennbaren Zielen des Täters. Alle diese Bestimmungen gehen somit objektiv und subjektiv von einer Täuschungshandlung aus, die mit Schädigungsvorsatz und in betrügerischer Absicht vorgenommen wird und fremdes Vermögen schädigt oder gefährdet[1].
Diese Vorschriften schützen nicht nur die Sicherheit im Rechtsverkehr, sondern auch öffentliche und private Vermögensinteressen[2].

VII. Systematik, Wesen und Begriffsmerkmale der crimina falsi

1. Systematik

Die crimina falsi des römischen Rechts setzen sich aus sechs selbständigen Verbrechensgruppen zusammen, und zwar:

Testaments-, Urkunden- und Grenzfälschung
Münz- und Metallfälschung
Maß- und Gewichtsfälschung
Delikte gegen die Rechtspflege
Täuschungsdelikte
Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen.

2. Fehlen eines allgemeinen Fälschungsbegriffes

Ein allgemeiner Fälschungs- oder Betrugsbegriff läßt sich aus den römischen crimina falsi nicht ableiten. Diese Frage hat das neuere Schrifttum mit Recht verneint[3].

---

1) Ebenso: Ortloff, II, § 16, S.92; Merkel, II 1, S.15.
2) Ortloff a.a.O., S.93.
3) vgl. S.8 f.

Insbesondere kann man den Paulussatz

"Falsum est, quidquid in veritate non est,
sed pro vero adseveratur"[1],

nicht als Begriffsdefinition ansehen, obgleich gerade dieses Zitat - wie noch zu erörtern sein wird - die Fälschungsdogmatik des gesamten Mittelalters beherrscht. Der Ausspruch des Paulus soll nur klarstellen, wann etwas falsch oder gefälscht ist, nicht aber eine ganze Deliktsgruppe charakterisieren[2].

3. Kein allgemeines Recht auf Wahrheit

Ein generelles subjektives Recht auf Wahrheit wird von der römischen Rechtsordnung ebensowenig geschützt wie in modernen Rechten. Man wird insbesondere nicht annehmen können, daß die Fälschungsdelikte von einem solchen Recht auf Wahrheit ausgehen[3].
Einen subjektiven Anspruch auf Wahrheit zu bejahen, bedeutet, ethische Normen in den Rang weltlicher Gesetze zu erheben, dadurch die Anforderungen der Rechtsordnung zu überspannen und die Sittenlehre durch staatliches Recht zu überlagern (Normenanmaßung). Daran ist auch heute noch festzuhalten, trotz der Tendenz in Lehre und Rechtsprechung, allgemeinen Sittengeboten und Naturrechtssätzen als überpositivem Recht unmittelbar bindende normative Wirkungen beizulegen. Die Lüge wird vielmehr erst dann zum Unrecht, wenn eine gesetzliche Pflicht zur Wahrhaftigkeit besteht oder wenn ein Schaden verursacht wird, der über den Verstoß gegen das Sittengebot "Du sollst nicht lügen!" hinausgeht[4].

---

1) Paul.Rec.Sent. 5.25.3; Nov. 73.pr.

2) Merkel, II 1, S.20; Mommsen, IV 5, S.667; Escher, III, § 3, S.338; Dahm, S.502.

3) Mommsen, IV 5, S.670; Zumpt, Bd.2, II.Teil, II 5, S.75; Merkel, II 1, S.14; Ortloff, II, § 16, S.93.

4) Kant, Metaphysik, Ethische Elementarlehre, I 2, § 9, (Cassirer, Bd. VII, S.240).

Sittengesetz und weltliches Recht gehen auch nach römischer Auffassung getrennte Wege: "Das Recht reißt sich von Sitte und Moral los!"[1]. So heißt es in der Pflichtenlehre Ciceros, man müsse trennen zwischen den Forderungen des Gesetzgebers und denen der Philosophen. Die Vernunft verbiete zwar Hinterlist, Täuschung, Lug und Trug. Dennoch gebe es Handlungen, die das Naturrecht mißbillige, nicht aber die allgemeine Verkehrsanschauung oder das staatliche Gesetz, denn die weltliche Rechtsordnung sei nur der Schatten des Naturrechts und des sittlichen Wahrheitsgebotes[2].
Im römischen Zivilrecht ist die Lüge daher erlaubt, um eigene schutzwürdige Interessen wahrzunehmen[3]. Es ist auch gestattet, einen Vertragspartner zu überlisten[4]. Die Lüge bleibt deshalb im allgemeinen auch straflos, solange keine gesetzliche Pflicht zur Wahrheit (Zeugenaussage) verletzt oder kein Vermögensschaden angerichtet wird.

---

1) v. Ihering, Bd.2, S.53.

2) Cicero, De officiis, 3.17.68, 69: "Sed aliter leges, aliter philosophi tollunt astutias, ... Ratio ergo hoc postulat, ne quid simulate, ne quid fallaciter... Hoc quamquam video propter depravationem consuetudinis neque more turpe haberi neque aut lege sanciri aut iure civili,... Sed nos veri iuris germanaeque iustitiae solidam et expressam effigiem nullam tenemus, umbra et imaginibus utimur ... Feruntur enim ex optimis naturae et veritatis exemplis".

3) vgl. Gaius D. 50.17.55: "Nullus videtur dolo facere, qui suo iure utitur".

4) vgl. Ulp. D. 4.4.16.4: "... in pretio emptionis et venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumvenire"; vgl. Girard (v.Mayr) II 1, S.458.

4. Kein allgemeines Täuschungsdelikt

Die crimina falsi können auch nicht unter dem Oberbegriff "Täuschung" zusammengezogen werden, da eine vollendete Täuschungshandlung nicht regelmäßig vorausgesetzt wird (vgl. Testaments- und Urkundenfälschung, Münz- und Metallfälschung). Einzelne Vorschriften verlangen zwar eine Täuschungshandlung, die in Täuschungsabsicht begangen wird. Hier handelt es sich aber um Ausnahmen, die keine allgemeinen Rückschlüsse erlauben.

5. Schutz der publica fides als Rechtsgut

Die römischen crimina falsi sprechen zwar für die deutliche Tendenz des Gesetzgebers, Zeichen, Formen und Verhältnisse des öffentlichen Vertrauens gegen Eingriffe zu schützen[1]. Daraus lassen sich aber keine Hinweise auf ein abstraktes falsum und keine Anhaltspunkte für ein bestimmtes systematisches Verhältnis zwischen Täuschung, Fälschung und Betrug ableiten.

6. Allgemeine Verbrechensmerkmale

Als gemeinsames (negatives) Kriterium aller crimina falsi ist festzuhalten, daß der Täter den regelmäßigen Endzweck seines Verhaltens - die Erlangung eines Vorteils - nicht zu verwirklichen braucht. Die Bestrafung als Fälscher setzt lediglich voraus, daß der Tatbestand eines crimen falsi erfüllt wurde[2]. Häufig werden auch Begünstigungs-[3],

---

1) Rein, BT, A II 3, S.775; Ortloff, II, § 16, S.93 f; Merkel, II 1, S.15.

2) Rein, BT, A II 3, S.793; Ortloff a.a.O., S.98.

3) vgl. Ulp. D. 48.10.9.4; Paul. D. 48.10.16.2; C. 9.22.15.

Teilnahme-[1] und Versuchshandlungen[2] bestraft[3]. Rücktritt und tätige Reue können im Einzelfalle strafbefreiend wirken[4]. Ein Tatbestands- oder Verbotsirrtum schließt die Strafbarkeit in der Regel aus[5]. Verjährung tritt erst nach 20 Jahren ein[6].

7. Prozeß und Strafen

Die crimina falsi wurden in der Regel als öffentliche Straftaten (crimina publica, crimina legitima) verfolgt[7] und seit Sullas Reformen in einem gesetzlich geregelten Verfahren (iudicium publicum) vor Sondergerichten[8] abgeurteilt.
Dieser prozessuale Gesichtspunkt, auf den Mommsen hinwies[9], ist ein weiteres gemeinsames Merkmal aller crimina falsi und quasi falsi.
Das Strafverfahren verläuft bis zum Beginn der Kaiserzeit als Quaestionenprozeß[10]. Als Strafe wird in der lex Cornelia Verbannung (aqua et igni interdictio) vorgeschrieben[11]. Die Gesetze der Kaiserzeit nennen als Strafe für Personen besserer Stände (honestiores) Verbannung (deportatio, relegatio) und Vermögenseinziehung (publicatio bonorum, confiscatio)[12], für Angehörige niederer Stände (humiliores) und

---

1) vgl. Marcian. D. 48.10.1.2; Hermogen. D. 48.10.20; Paul.Rec.Sent. 4.7.2, C. 9.24.1.
2) vgl. Ulp. D. 48.10.9.3; Paul.Rec.Sent. 4.7.1; C. 9.22.8.
3) vgl. Rein, AT I 2, S.128 f; BT, A III 3, S.787 f, 793.
4) vgl. Paul. D. 48.10.19.pr.
5) vgl. Callistrat. D. 48.10.31; Paul.Rec.Sent. 1.12.3.
6) C 9.22.12.
7) Macer D. 48.1.1; C. 9.22.
8) Cicero, De natura deorum, 3.30.74.
9) vgl. S.12.
10) vgl. Rein, BT, A II 3, S.782.
11) Mod. D. 48.10.33.
12) Marcian. D. 48.10.1.13.

Sklaven Zwangsarbeit (condemnatio ad metalla) oder Todesstrafe (poena capitis) durch Enthauptung (capitis deminutio) Kreuzigung[1] oder Feuertod[2].
In der Regel können neben der Strafklage[3] zivilrechtliche Schadensersatzansprüche eingeklagt werden[4].

4. Abschnitt

Betrug im römischen Zivilrecht

I. Betrug und furtum

Einige Betrügereien und betrugsähnliche Handlungen werden als Diebstahl (furtum) bestraft. Der objektive Tatbestand des furtum ist bis zur Kaiserzeit sehr weit gefaßt, so daß jede widerrechtliche Aneignung fremden Eigentums einbezogen wird[5]: "Furtum est contrectatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia vel ipsius rei vel etiam usus eius possessionisve"[6].
Die innere Tatseite setzt Gewinnsucht (animus lucri faciendi) voraus. Diese weite Fassung des Diebstahlstatbestandes erklärt, daß folgende Betrugsfälle als "fraudulosa contrectatio rei" mit der actio furti geahndet werden:

1. Unredliche Entgegennahme einer Leistung ohne Forderungsrecht ("falsus creditor"): D. 13.1.18, D. 47.2.43.pr.
2. Betrügerische Unterschiebung einer (minderwertigen) Pfandsache durch den Verpfänder: D. 47.2.20.pr.

---

1) Paul.Rec.Sent. 5.12.1: "... humiliores autem aut in metallum dantur aut in crucem tolluntur, servi autem post admissum manumissi capite puniuntur".

2) Im einz. vgl. Rein a.a.O., S.792 f.

3) C. 9.31: "Quae iuris definitione non ambigitur etiam falsi crimen, de quo civiliter iam actum est, etiam criminaliter esse repetendum".

4) vgl. Ulp. D. 43.5.3.6, 48.10.25, C. 9.23, C. 9.24.

5) vgl. Ortloff, II C, § 23, S.150; Merkel, II 1, S.4; Mommsen, IV 8, S.733 ff; Rein, BT, A I 3, S.301 f, 294.

6) Paul. D. 47.2.1.3; vgl. Paul.Rec.Sent. 2.31.1.

II. Actio de dolo

Das römische Recht der Republik enthält außer den Sondertatbeständen des falsum und des furtum keine Betrugsvorschriften. Die Opfer arglistiger Beschädigungen hatten nach älterem Recht auch selten zivilrechtliche Schadensersatzansprüche, da die Anwendung betrügerischer (listiger) Mittel bei Geschäftsabschlüssen im allgemeinen nicht als schimpflich empfunden wird[1].
Eine Ausnahme bildete die "lex Plaetoria de circumscriptione adolescentium" aus dem Jahre 193/192 v.Chr.[2].
Das Gesetz ließ eine öffentliche Strafklage zu, wenn die Unerfahrenheit Jugendlicher unter 25 Jahren im rechtsgeschäftlichen Verkehr ausgenutzt wurde. Ferner gab die lex Plaetoria dem geschädigten Minderjährigen eine exceptio, um Vertragsansprüche des Betrügers abzuwehren[3].
Dieses Institut wurde 66 v.Chr. durch das Edikt des Praetors C. Aquilius Gallus über die actio de dolo zu einem allgemeinen Rechtsbehelf gegen arglistige und betrügerische Vermögensschädigung erweitert[4]. Die actio de dolo ist eine außerordentliche zivilrechtliche Ergänzungsklage mit dem Zweck, die schädlichen Folgen arglistiger Handlungen zu beseitigen. Der Geschädigte kann die Einrede der "exceptio doli" erheben[5] und mit der actio de dolo - sofern ordentliche Vertragsklagen fehlen[6] - Aufhebung

---

1) vgl. S.32, Anm.4.

2) Cicero, De natura deorum, 3.30.74.

3) Girard (v.Mayr), II 5, § 3, S.251 f; Mommsen, II 4, S.181, Anm.6.

4) vgl. Ulp. D. 4.3.1.pr.: "Hoc edicto (de dolo malo) praetor adversus varios et dolosos, qui aliis offuerunt calliditate quadam, subvenit, ne vel illis malitia sua sit lucrosa vel istis simplicitas damnosa".

5) vgl. Sohm, § 42, S.221 f, § 117, S.705 ff; Pernice, Labeo, Bd.3, I.Abt., 3 III 2, S.231 ff.

6) vgl. Ulp. D. 4.3.1.1: "Verba autem edicta talia sunt: Quae dolo malo facta esse dicentur, si de his rebus alia actio non erit et iusta causa esse videbitur, iudicium dabo".

des Geschäftes, Herausgabe des betrügerisch erlangten Vorteils oder Schadensersatz begehren[1].
Die Quellen enthalten zahlreiche Beispiele für die Anwendung der actio de dolo[2]. In diesem Zusammenhang genügt es, wenn einige charakteristische Beispiele genannt werden:

1. Vermögensschädigung durch Fälschung oder Unterdrückung eines Testamentes oder anderer Urkunden: D. 4. 3.9.2, D. 4.3.35, D. 4.3.38.

2. Vermögensschädigung durch Falschaussage eines bestochenen Zeugen: D. 4.3.14.

3. Vermögensschädigung durch Leistung eines Meineides: D. 4.3.21, D.4.3.23.

4. Vermögensschädigung durch betrügerische Prozeßführung: D. 4.3.7.9.

5. Vermögensschädigung durch Verwendung falscher Maße und Gewichte: D. 4.3.18.3.

Objektiv setzt die Klage voraus, daß dem Verletzten ein Vermögensschaden von mindestens 2 Aurei entstanden ist (modica summa)[3]. Subjektiv muß dolus gegeben sein. In der Literatur war lange streitig, wie der dolus hier beschaffen sein muß und wie sich die Begriffe dolus malus und fraus zueinander verhalten[4]. Erst die Untersuchungen von Voigt[5], Löffler[6], Pernice[7] und

---

1) Im einz. vgl. Sohm, § 74, S.460 ff; Pernice a.a.O., 3 III 1, S.200 ff; Girard (v.Mayr), III, 4.Abschn., IV 1, S.458 f; Rein, BT, A I 1, S.331.

2) vgl. Zusammenstellung bei Pernice, Labeo, Bd.2, I.Abt., 3 III 1, S.211 ff, 219 ff (222); Krüger-Kaser in: ZSRG (RA), Bd.63 (1943), S.136 ff.

3) Paul. D. 4.3.10.

4) vgl. Ortloff, II, § 25, S.171 ff; Krüger-Kaser a.a.O., S.117-174.

5) Voigt, Bedeutungswechsel, 10 B, S.93 f.

6) Löffler, § 5, S.74 ff.

7) Pernice, Labeo, Bd.2, I.Abt., 3 I, S.134-157, 3 II, S.157-197.

Krüger-Kaser[1] führten zu sicheren, heute noch anerkannten Ergebnissen. Danach steht dolus in den älteren Quellen für "List" und "Arglist". Außerdem verwendet die Umgangssprache das Wort auch für "Täuschung und Betrug". In der Rechtssprache dagegen erhalten diese Begriffe besondere juristische Bedeutungen. Ganz allgemein bezeichnet dolus hier den Entschluß, das Gesetz oder die Sittenordnung zu verletzen[2].
Im Strafrecht umschreibt dolus seit frühester Zeit den rechtswidrigen Willen (Absicht), eine strafbare Handlung zu begehen[3] Erst um 150-200 v.Chr. wird der Ausdruck - häufig verstärkt zu dolus malus - mit abweichendem Inhalt in das Zivilrecht aufgenommen, so daß deliktischer und zivilrechtlicher dolus malus nicht übereinstimmen[4].
So bezeichnet der dolus im Vertragsrecht die Absicht, einen anderen durch bewußt unaufrichtiges Verhalten vorsätzlich zu schädigen[5]. In dieser Bedeutung werden auch die Begriffe "calliditas" (Hinterlist), "fallacia" (Betrügerei) oder "circumvenire" (täuschen) verwendet[6]. Aquilius Gallus dagegen verstand unter dolus malus i.S.d. Arglistklage eine bewußte Täuschungshandlung, die in Schädigungsabsicht begangen wird[7]:

---

1) Krüger-Kaser a.a.O.

2) Löffler, S.172.

3) Löffler, S.78; Pernice a.a.O., S.147 f; Mommsen, I 7, S.86.

4) Ebenso: Mommsen a.a.O., S.87, Anm.3; Rein, AT, I 2, S.150; Voigt a.a.O., 10 D, S.97; Girard (v.Mayr), III, 3.Abschn., 1 III, S.409 f; Rosshirt, III, S.51; Ortloff, II, § 23, S.148.

5) Pernice a.a.O., S.157-197.

6) Voigt a.a.O., 10 B, S.100 f.

7) Ebenso: Pernice a.a.O., 3 III, S.197 f (208); Sohm, § 42, S.221.

"Nondum enim C. Aquilius, collega et familiaris meus, protulerat de dolo malo formulas; in quibus ipsis, cum ex eo quaereretur, quid esset dolus malus, respondebat: cum esset aliud simulatum, aliud actum. Hoc quidem sane luculente ut ab homine perito definiendi"[1]. Diese Begriffsbestimmung erwies sich als zu eng. Servius Sulpicius Rufus (105-43 v.Chr.)- so berichtet Ulpian - definierte den dolus daher wie folgt: "Dolum malum Servius quidem ita definiit machinationem quandam alterius decipiendi causa, cum aliud simulatur et aliud agitur"[2]. Marcus Antistius Labeo (58 v.Chr. - 10 n.Chr.) erweiterte den Dolusbegriff: " ... dolum malum esse omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam". Unmißverständlich fügte Labeo hinzu: " ... posse et sine simulatione id agi, ut quis circumveniatur..."[3].

Seitdem verstehen die römischen Juristen als dolus malus i.S.d. actio de dolo jedes arglistige Verhalten, durch das fremdes Vermögen bewußt geschädigt wird[4]. Ein Irrtum des Geschädigten braucht nicht erregt zu werden. Bereicherungsabsicht oder Gewinnsucht dagegen sind nicht erforderlich[5]. Dieselbe Bedeutung hat seit Labeo auch der Begriff fraus[6].

---

1) Cicero, De officiis, 3.14.60; De natura deorum, 3.30.74.

2) Ulp. D. 4.3.1.2; vgl. Ulp. D. 2.14.7.9; Paul.Rec. Sent. 1.8.1.

3) Ulp. D. 4.3.1.2.

4) Ebenso: Pernice a.a.O., S.208 f (210); Ortloff a.a.O., S.147; Krüger-Kaser a.a.O., S.157.

5) Pernice a.a.O., S.210 f; Ortloff, II, § 23, S.164 f, 168 f; Merkel, S.9.

6) Pernice a.a.O., 3 III, S.212 f; Voigt a.a.O., 11 E, S.117 f, 11 F, S.121 f, 11 H, S.123 f; Krüger-Kaser a.a.O., S.154 ff (164).

Die weite Fassung des Dolusbegriffes und die subsidiäre Anwendbarkeit der actio de dolo zeigen, daß die Arglistklage seit Beginn der Kaiserzeit nur noch einen allgemeinen Billigkeitstatbestand enthält, mit dem Zweck, Opfern arglistiger oder sittenwidriger Vermögensschädigungen Ausgleichsansprüche zu verschaffen, wenn andere Rechtsbehelfe versagen.

Aus diesem Grunde kann spätestens seit dieser Zeit von einem Betrugstatbestand des römischen Zivilrechts nicht mehr die Rede sein. Trotzdem soll nicht verkannt werden, daß die actio de dolo poenale Züge aufweist, da die Verurteilung des Beklagten infamia zur Folge hatte[1].

5. Abschnitt

Stellionatus

I. Entstehungsgeschichte

In den letzten Jahren der Republik zeigte sich, daß die Kasuistik der crimina falsi den Auswirkungen der Wirtschaftskrise und der sozialen Umschichtung im öffentlichen und privaten Leben nicht gerecht wurde. Diese Vorschriften waren nach Tatbestand und Strafdrohung nicht elastisch genug, um alle Formen betrügerischen Verhaltens aufzufangen. Diese Lücken konnten auch nicht mit der actio de dolo geschlossen werden, weil deren Rechtsfolgen zu wenig Präventivwirkung hatten, um die Sauberkeit des wirtschaftlichen Lebens zu gewährleisten[2].

Aus diesem Grunde wurde in der späteren Kaiserzeit ein neuer Deliktstypus, das crimen extraordinarium, entwickelt[3].
Diese Delikte treten als dritte Verbrechensgruppe neben die crimina publica seu legitima und die delicta privata.

---

1) Ulp. D. 4.3.11.1; vgl. Girard (v.Mayr), III, 4.Abschn., IV 1, S.460.

2) vgl. Ortloff, II, § 23, S.152; Escher, I, § 3, S.71.

3) vgl. D. 47.11:"De extraordinariis criminibus"

Der Name zeigt, daß die crimina extraordinaria ohne gesetzliche Grundlage entwickelt wurden. Da die Gesetzgebung untätig blieb, versuchen Wissenschaft und Rechtsprechung die geltenden Gesetze durch extensive Auslegung oder analoge Anwendung nach praktischen Bedürfnissen umzugestalten.
Auf diese Weise werden in freier Weiterbildung der Quellen neue Rechtsfiguren geschaffen[1]. Damit bietet sich auch ein Weg, im Vermögensrecht strafwürdige Handlungen ohne besondere gesetzliche Grundlage extra ordinem zu bestrafen. So entsteht um 200 n.Chr.[2] der "stellionatus"[3]. Einzelheiten über Herkunft und Entwicklung des Delikts sind nicht geklärt[4]. Der Begriff scheint von "stellio" (Eidechse) abgeleitet zu sein[5]. Dieser Tiername soll im übertragenen Sinne "hinterlistige, heimtückische Menschen" und als "stellionatus" "gefährliche Gaunerstreiche" bezeichnet haben[6]. Der strafrechtliche Begriff des stellionatus wird in den Quellen nur sehr ungenau umschrieben. Auch eine abschließende Aufzählung aller Stellionatsfälle fehlt. Ulpian bemerkt dazu, jede Kasuistik sei überflüssig, denn das Delikt wende sich gegen alles Unrecht, für das noch kein strafrechtlicher Tatbestand vorhanden sei: "Et ut generaliter dixerim, deficiente titulo criminis hoc crimen locum habet, nec est opus species enumerare"[7].

---

1) Rein, Einl. II 4, S.71, AT, I 1, S.105; Mommsen, II 5, S.193 f.

2) Rein a.a.O., S.108.

3) D. 47.20: "Stellionatus"; C. 9.34: "De crimine stellionatus".

4) Rein, BT, A I 1, S.330; Merkel, S.6.

5) Rein a.a.O., S.331.

6) Rein a.a.O.; Ortloff, II, § 23, S.153; Feuerbach (Mittermaier), § 410 Anm.1, S.647 f.

7) Ulp. D. 47.20.3.1.

II. Quellen

Als Hauptfall nennt Ulpian die widerrechtliche Verfügung (Verkauf, Tausch, Verpfändung) über eine mit fremdem Pfandrecht belastete Sache durch den Eigentümer, der das ältere Pfandrecht verschweigt oder ableugnet: "Maxime autem in his locum habet: si quis forte rem alii obligatam dissimulata obligatione per calliditatem alii distraxerit vel permutaverit vel in solutum dederit"[1]. Paulus fügt hinzu, dasselbe gelte, wenn eine fremde oder eigene Sache, die der öffentlichen Hand haftet, verpfändet werde: "Proinde si rem alienam vel alii pigneratam vel in publicum obligatam dedit, tenebitur ..."[2]. Nach Ulpian begeht auch stellionatus, wer Waren, die ihm verpfändet wurden, "unterschlägt" oder "verschlechtert" (verdirbt, verfälscht)[3]: "Si quis merces ... obligatas averterit vel si corruperit, aeque stellionatus reus erit"[4]. Der Täter werde entschuldigt, wenn er das fremde Recht nicht gekannt habe: "Sed utrum ita demum, si scit, an et si ignoravit? Et quantum ad crimen pertinet, excusat ignorantia"[5]. Abschließend faßt Ulpian zusammen: "Sed et si quis rem alienam mihi pignori dederit sciens prudensque vel si quis alii obligatam (eigene aber bereits verpfändete Sache) mihi obligavit nec me de hoc certioraverit (benachrichtigen), eodem crimine plectetur"[6]. Die Tat solle jedoch straflos bleiben, wenn ein wertvoller Gegenstand für eine geringe Forderung verpfän-

---

1) Ulp. D. 47.20.3.1.

2) Paul. D. 13.7.16.1.

3) Dirksen, S.91, Sp.1, § 3; S.90, Sp.1, § 3; S.226, Sp.1, § 1; Heumann-Seckel, S.46, Sp.2, Nr.2; S.110, Sp.2, Nr.1.

4) Ulp. D. 47.20.3.1.

5) Paul. D. 13.7.16.1.

6) Ulp. D. 13.7.36.1.

det wurde, In diesem Falle solle der Richter so vorgehen, "als ob der zweite Gläubiger nicht übervorteilt worden sei"[1].

Das nachfolgende Beispiel Ulpians scheint aus dem Rahmen zu fallen: "Sed et si quis merces supposuerit ... aeque stellionatus reus erit"[2]. Gemeint ist offenbar die Unterschlagung oder Vorenthaltung einer verkauften Sache[3].
Anschließend erörtert Ulpian einen Betrugsfall aus dem Pfandrecht, der schon Massurius Sabinus (um 50 n.Chr.) und Sextus Pomponius (um 200 n.Chr.) beschäftigt hat: Ein Pfandgeber, der versprochen hat, Gold zu verpfänden, unterschiebt bei der Übergabe wertloses Erz: "Si quis in pignore pro auro aes subiecisset creditori, qualiter teneatur, quaesitum est"[4]. Sabinus, der den stellionatus noch nicht kannte, hatte - wie Ulpian zustimmend feststellt - Diebstahl bejaht, wenn das Gold nach Abschluß des Pfandvertrages ausgetauscht wurde. Sabinus hatte indessen zugeben müssen, wenn das Erz schon bei der Pfandübergabe unterschoben wurde, handele der Täter zwar schimpflich, ein Dieb sei er trotzdem nicht: "Quod si in dando aes subiecissit, turpiter fecisse, non furem esse"[5]. Dieselbe Ansicht vertrat Paulus[6], während Pomponius mit der Pfandklage aushelfen wollte[7]. Dieser Fall, so faßt Ulpian abschließend zusammen, könne nach Einführung der Stellionatsklage befriedigend

---

1) Ulp. a.a.O.
2) Ulp. D. 47.20.3.1.
3) Ortloff, II, § 23, S.155.
4) Ulp. D. 13.7.36.pr, vgl. Ulp. D. 13.7.1.2.
5) Ulp. D. 13.7.36.pr.
6) Paul. D. 47.2.20.pr.
7) Ulp. D. 13.7.36.pr.

gelöst werden: "Sed et extra ordinem stellionatus nomine plectetur, ut est saepissime rescriptum"[1]. Stellionatus begeht ferner, dieses Beispiel stammt von Modestinus, wer (wahrheitswidrig) beschwört, Eigentümer von Gegenständen zu sein, die (ihm) ein anderer verpfändet hat: "De periurio, si sua pignora esse quis in instrumento iuravit, crimen stellionatus fit .."[2]. Die Quellen erläutern in diesem Zusammenhang auch den kriminalpolitischen Zweck der Strafe, indem hervorgehoben wird, ein unwissender Gläubiger müsse geschützt werden, wenn der Schuldner Gegenstände verpfände, die bereits mit dem Pfandrecht eines Dritten belastet seien. Dabei habe man nicht nur an einen Schuldner gedacht, der den ahnungslosen Gläubiger bei Vertragsschluß zu hintergehen versuche. Die Strafe müsse vielmehr auch den Schuldner treffen, der nach Abschluß des Vertrages einen Dritten arglistig veranlasse, als älterer Gläubiger (Pfandnehmer) aufzutreten, und dadurch das Pfandrecht zu vereiteln trachte um aus dem Schaden des Zweitgläubigers geheimen Nutzen zu ziehen[3]. Stellionatus liegt weiterhin vor, wenn ein Gläubiger die Leistung seines Schuldners zweimal entgegennimmt: "... ubi creditor vel non numeratam pecuniam (Geld, das noch nicht gezahlt ist) accipit vel numeratam (Geld, das bereits gezahlt ist) iterum accepit, ... ipse autem stellionatus crimine propter suam calliditatem plectetur"[4]. Im übrigen, so fährt Ulpian fort, greife die Stellionatsklage bei jedem arglistigen Verhalten ein,

---

1) Ulp. a.a.O.

2) Mod. D. 47.20.4.

3) C. 9.34.4.

4) Ulp. D. 17.1.29.5.

für das ein gesetzlicher Straftatbestand fehle, denn der stellionatus erfülle im Strafrecht dieselben Aufgaben wie die actio de dolo im Zivilrecht: " ... Quod enim in privatis iudiciis est de dolo actio, hoc in criminibus stellionatus persecutio". Der Tatbestand des Deliktes sei stets verwirklicht, wenn jemand unredlich handele, oder in heimlichem Einverständnis mit Dritten fremdes Vermögen schädige: "Item si quis imposturam fecerit vel collusionem in necem alterius, stellionatus poterit postulari"[1].

III. Systematik

Die Stellionatsfälle der Quellen sollen zwar nur Beispiele wiedergeben. Dennoch ist ohne weiteres zu erkennen, daß es sich um Betrügereien handelt, die im Rahmen bürgerlich-rechtlicher Verkehrsgeschäfte begangen werden. Dabei kann man folgende typische Fallgruppen unterscheiden:

1. Pfanddelikte

a) Pfandkehr des Schuldners (Verpfänders) unter Verschweigung fremder Pfandrechte: D. 47.20.3.1, D. 13.7.1.2, D. 13.7.16.1, D. 13.7.36.1, C. 9.34.1, C. 9.34.2, C. 9.34.4.

b) Verpfändung einer Sache durch den Nichteigentümer unter Verschweigung des fremden Eigentums: D. 13.7.16.1, C. 9.34.2.

c) Unterschlagung und Verfälschung einer Pfandsache durch den Gläubiger: D. 47.20.3.1.

d) Pfandbetrug des Schuldners (Verpfänders): D. 13.7.36.pr, D. 47.2.20.

---

1) Ulp. D. 47.20.3.1.

e) Pfandbetrug durch wahrheitswidrige Behauptung älterer dinglicher Rechte: D. 4.3.22, D. 47.20.4, C. 9.34.4.

Die Strafwürdigkeit dieser Handlungen ergibt sich aus der Struktur des römischen Sachenrechts. Danach können alle verkäuflichen Gegenstände verpfändet werden. Ein Faustpfandrecht (pignus datum) setzt Übergabe der Sache voraus. Die Parteien können aber auch ein besitzloses Pfandrecht (pignus obligatum; hypotheca) vereinbaren[1]. Die rechtlichen Wirkungen sind in beiden Fällen gleich. Der Pfandgläubiger erwirbt ein Besitzrecht (pignus) bzw. einen Herausgabeanspruch (hypotheca) und ein Recht zur Verwertung der Sache nach Eintritt der Fälligkeit[2]. Möglich ist auch, daß ein Gegenstand mehrfach belastet wird. Der Schuldner kann daher die Sache einem Gläubiger als Faustpfand übergeben und mit einem anderen eine hypotheca vereinbaren oder mehrere besitzlose Pfandrechte nebeneinander bestellen. Das Rangverhältnis der Gläubigerrechte[3] regelt sich dann nach dem Grundsatz: "... sicut prior es tempore, ita potior iure"[4]. Das ältere Pfandrecht geht also dem jüngeren vor. Bei einer hypotheca ist der Schuldner daher verpflichtet, die Rechtsstellung seines Gläubigers zu erhalten. Er darf die verpfändete Sache weder veräußern noch auf andere Weise darüber verfügen.

---

1) Im einz. vgl. Kaser, Röm. Privatrecht a.a.O., §§ 250 ff, S.226 ff; StuB, § 31, S.116 ff; Jörs-Kunkel-Wenger a.a.O., §§ 93 f, S.155 ff.

2) Kaser, Röm. Privatrecht a.a.O., § 252, S.232 f; StuB a.a.O., S.122; Jörs-Kunkel-Wenger a.a.O., § 94, S.156 f.

3) Im einz. vgl. Kaser, Röm.Privatrecht a.a.O., § 251, S.231; Stu B a.a.O., S.120 f; Jörs-Kunkel-Wenger a.a.O., § 96, S.159 f, § 97, S.160 f; Girard (v.Mayr), III 5, § 1, S.840; Sohm, § 60, S.350 f.

4) C. 8.17.3.

Dem geltenden deutschen Recht ist ein besitzloses, vertraglich bestelltes Pfandrecht unbekannt. Das Faustpfand ist - von einzelnen gesetzlichen Pfandrechten (z.B. §§ 558, 585, 704 BGB) abgesehen - die Regel (§ 1205 BGB). Dingliche Verfügungen des Schuldners über die Pfandsache sind daher im allgemeinen ungefährlich, weil sich der Gegenstand in der Hand des Gläubigers befindet. Verpfändet oder veräußert der Schuldner eine Sache, an der ein gesetzliches Pfandrecht haftet, dann werden nur Interessen des Altgläubigers, nicht aber Rechte des gutgläubigen Pfandnehmers oder Erwerbers berührt (vgl. §§ 1208, 932 BGB). Der Altgläubiger wird daher durch §§ 288, 289 StGB vor böswilligen Verfügungen des Schuldners geschützt.

Dem römischen Recht dagegen ist ein derartiger lastenfreier Erwerb dinglicher Rechte kraft guten Glaubens fremd[1]. Alte Gläubigerrechte werden daher durch eine Doppelverpfändung nicht gefährdet, während der gutgläubige Dritte, dem selten bekannt ist, ob die Sache schon belastet wurde (Fall 1a) oder nicht im Eigentum des Verpfänders steht (Fall 1b), einen Schaden erleidet. Seinem Schutz dient hier die Stellionatsklage[2].
Da mehrfache dingliche Verfügungen über eine Sache zulässig sind, wird der Tatbestand des stellionatus in diesen Fällen nur verwirklicht, wenn der Täter das fremde Recht bei der Verfügung verschweigt, ableugnet oder lastenfreies Eigentum behauptet[3].
Da Unterschlagung nach römischem Recht als Diebstahl strafbar ist[4], wird man annehmen müssen, daß Ulpian

---

1) Kaser, Röm. Privatrecht a.a.O., § 251, S.232; StuB, § 31, S.121; Jörs-Kunkel-Wenger a.a.O., § 96, S.159.

2) Girard (v.Mayr) a.a.O., S.840 Anm.6.

3) vgl. S. 42.

4) Mommsen, IV 8, S.738 f.

in seinem Beispiel " ... si quis merces ... obligatas averterit ..." (Fall 1c, 1.Alt.)[1] an einen Sonderfall der Pfandunterschlagung denkt, den der Pfandgläubiger begeht, wenn er das Faustpfand einer dritten Person verpfändet oder veräußert. Unklar ist auch die zweite Alternative dieses Beispiels "... si quis merces ... obligatas ... corruperit ..." (Fall 1c, 2.Alt.)[2]. Hier ist gemeint, daß der Gläubiger verpfändete Waren fälscht und einem Dritten übereignet. Die Strafe richtet sich hier gegen den Pfandgläubiger, der das Pfand im Wege des Verkaufs verwertet und den Erwerber dabei betrügt[3].
Ein echter Betrug liegt vor, wenn der Schuldner bei Übergabe des Pfandes eine minderwertige Sache unterschiebt (Fall 1d)[4]. In diesem Falle versagt die actio furti, da der Gegenstand nicht weggenommen wird[5].
Betrug in Idealkonkurrenz mit einem Eidesdelikt begeht, wer wahrheitswidrig beschwört, ältere Rechte an einer Pfandsache zu besitzen (Fall 1e)[6]. Die Tat wird als stellionatus geahndet, weil Meineide nur strafbar sind, wenn sie vor Gericht abgelegt werden, obgleich Eide häufig geleistet werden, um Vermögensstreitigkeiten außergerichtlich beizulegen .

2. Warenkauf

Die zweite Gruppe der Stellionatsbeispiele enthält Unredlichkeiten aus dem Kaufrecht:

---

1) vgl. S. 42, 45.
2) vgl. S. 42, 45.
3) Ebenso: Rein, BT, A I 1, S.334.
4) vgl. S. 43 f, 45.
5) vgl. S. 43.
6) vgl. S. 46.

a) Warenfälschung: D. 47.20.3.1.

b) Verschweigen wesentlicher Umstände (bedingte Freilassung) beim Sklavenverkauf: D. 40.7.9.1.

c) Mehrfache Annahme einer geschuldeten Leistung durch den Gläubiger: D. 17.1.29.5.

3. Sonstige Betrugshandlungen

Als besondere Gruppe wird man die übrigen Stellionatsfälle zusammenfassen können. Hier handelt es sich offenbar um typische, häufig praktizierte Betrügereien, die keine abschließende Aufzählung darstellen. Dazu gehört insbesondere der Besitzbetrug: "Qui merces suppressit, specialiter hoc crimine postulari potest"[1]. Zutreffend weist Seckel darauf hin, daß "supprimere" hier in der Bedeutung von "verheimlichen" oder "ableugnen" gebraucht wird[2]. Gemeint ist daher, daß der Besitzer einer Sache, dem obligatorischen oder dinglichen Herausgabeanspruch eines Dritten gegenüber seinen Besitz ableugnet[3].

IV. Begriffsmerkmale

Im Gegensatz zu der Auffassung des neueren Schrifttums[4] wird man annehmen können, daß aus den Beispielen der Quellen bereits einheitliche objektive und subjektive Tatbestandsmerkmale des stellionatus hervorgehen, die einen abstrakten Betrugsbegriff ergeben[5]. Darüberhinaus widerspräche es auch dem fortschrittlichen Geist des römischen Strafrechts ein "Delikt ohne Tatbestand" zu konstruieren, dessen Anwendbarkeit, dem freien richterlichen Ermessen überlassen, hemmungsloser Willkürjustiz gleichkäme.

---

1) Ulp. D. 47.20.3.3.

2) Heumann-Seckel, S.573, Sp.1, Nr.1; vgl. Dirksen, S.934, Sp.2, § 2.

3) Ebenso: Ortloff, II, § 23, S.155.

4) vgl. S. 12 f.

5) Ebenso: Merkel, II 1, S.13; Ortloff a.a.O., S.169; Köstlin (Geßler), II 1, § 8, S.126.

1. Täuschungshandlung

Alle Stellionatsfälle der Quellen setzen eine Täuschungshandlung durch Vorspiegelung unrichtiger, Unterdrückung oder Verschweigen wahrer Tatsachen voraus. Gegenstand der Täuschung sind vorwiegend dingliche Rechte an einer Sache (Eigentum, Pfandrecht, Besitz), aber auch obligatorische Rechtsverhältnisse (Erlöschen eines Schuldverhältnisses) oder sonstige Umstände (Qualität bzw. Identität einer Sache).
Häufig wird die Täuschung begangen, indem der Täter diese Umstände verschweigt, ein Verhalten, das auch nach römischer Auffassung als Täuschung gilt[1].
Das Tatbestandsmerkmal "Täuschungshandlung" wird im allgemeinen ausdrücklich hervorgehoben. So heißt es in den Fundstellen: "... dissimulatio in posteriore obligatione ..."[2], "... dissimulata obligatione ..."[3], "... cum sciens alienam rem, te non consciente, velut propriam suo nexuerit creditori"[4], "... sciens dissimulata condicione statutae libertatis ..."[5], " ... si quis rem alienam mihi pignori dederit ... vel si alii obligatam ... nec me de hoc certioraverit ..."[6], "de periurio, si sua pignora esse quis in instrumento iuravit;..."[7], cum aes pignori datur, etiamsi aurum esse dicitur ..."[8]. Soweit besonder Hinweise auf eine Täuschungshandlung fehlen, ergibt sich dieses Merkmal aus den konkreten Tatumständen und dem Sinnzusammenhang der Quellen[9].

---

1) vgl. Ulp. D. 4.3.1.2: "... Labeo autem ait posse et sine simulatione id agi, ut quis circumveniatur, ... sicuti faciunt, qui per eiusmodi dissimulationem deserviant et tuentur vel sua vel aliena ...".

2) C. 9.34.1.

3) Ulp. D. 47.20.3.1.

4) C. 9.34.2.

5) Ulp. D. 40.7.9.1.

6) Ulp. D. 13.7.36.1.

7) Mod. D. 47.20.4.

8) Paul. D. 47.2.20.pr.

9) Ebenso: Rein, BT, A I 2, S.332; Ortloff, II, § 23, S.157.

2. Irrtum

Stets wird durch das täuschende Verhalten des Täters eine unrichtige Vorstellung erzeugt oder ein bestehender Irrtum gefestigt. So glauben die Erwerber oder Pfandnehmer einer Sache an deren Lastenfreiheit, Identität oder Beschaffenheit; der Schuldner an das Bestehen einer Forderung etc.[1]. Die Täuschungshandlung zielt auch immer auf ein bestimmtes Verhalten des Opfers, dessen Irrtum das Motiv seiner Willensbildung abgeben soll[2]. Trotzdem dürfte es zu weit gehen, die Erregung eines Irrtums als echtes Tatbestandsmerkmal des stellionatus anzusehen, da die Quellen keine ausdrücklichen Hinweise geben.

3. Vermögensverfügung

In allen Stellionatsbeispielen wird der Getäuschte zu einer Vermögensverfügung bestimmt, sei es durch Handeln, Dulden oder Unterlassen, indem ein Kaufpreis entrichtet, eine Forderung beglichen oder ein dinglicher Anspruch nicht verwirklicht wird.

4. Vermögensschaden

Gemeinsames Begriffsmerkmal aller Stellionatsfälle ist weiterhin, daß der Täter fremdes Vermögen schädigt. Der getäuschte Käufer erwirbt eine Sache, die mit fremden Rechten belastet ist oder wertmäßig nicht dem Kaufpreis entspricht; Gläubiger erhalten eine Pfandsache, die sie wegen älterer Rechte Dritter nicht versilbern können; ein Schuldner leistet, obwohl keine Zahlungspflicht mehr besteht. Auch dieses Tatbestandsmerkmal wird an mehreren Stellen genannt: "... quis imposturam fecerit vel collusionem in necem alterius..."[3], " ... dispendium tuum ad occultum compendium suum pertemtat..."[4].

---

1) vgl. S. 43.
2) vgl. v. Ihering, Bd.2, S.591.
3) Ulp. D. 47.20.3.1.
4) C. 9.34.4.

Eine bloße Vermögensgefährdung dürfte den Tatbestand des stellionatus noch nicht erfüllen, obgleich manches dafür sprechen könnte. Dennoch wird man aus der Bemerkung Ulpians, die mehrfache Verpfändung einer Sache bleibe straflos, wenn kein Gläubiger benachteiligt werde[1], folgern müssen, daß ein tatsächlich eingetretener Vermögensschaden vorausgesetzt wird[2].
Der Schaden muß rechtswidrig herbeigeführt werden[3], da ein Nachteil, der nicht widerrechtlich entstanden ist, nach römischer Auffassung straflos bleibt[4].

5. Vermögensvorteil

Der Täter muß zwar - wie noch zu erörtern sein wird - auf einen Vermögensvorteil zielen. Die Bereicherung braucht jedoch nicht einzutreten. Zweifelhaft ist, ob zwischen dem Schaden des Opfers und dem vom Täter erstrebten Vorteil Stoffgleichheit gegeben sein muß. Eine Quellenstelle könnte darauf deuten. Dort heißt es: "Proinde sive ignorantiam tuam debitor circumvenire tentaverit, ... dispendium tuum ad occultum suum (trahere) pertentat ..."[5]. Mit Sicherheit läßt sich diese Frage jedoch nicht beantworten.

6. Dolus und subjektive Zusatzelemente

Die subjektive Tatseite des stellionatus setzt "dolus" voraus: "Stellionatum autem obici posse his, qui dolo quid fecerunt"[6]. Die Frage, welche Elemente der dolus im einzelnen umfassen muß, ist noch nicht abschließend geklärt.

---

1) Ulp. D. 13.7.36.1, vgl. S.41 f, 46 f.

2) Ebenso: Rein, BT, A I 1, S.333; Ortloff, II, § 23, S.164; Merkel, II 1, S.4.

3) Ebenso: Merkel, a.a.O., S.8; Paul. D. 48.19.38.6.

4) vgl. Paul. 50.17.129: "Nihil dolo creditor facit, qui suum recipit ...".

5) C. 9.34.4.

6) Ulp. D. 47.20.3.1.

Ortloff, Escher, Rein, Mittermaier und Geib verstehen den dolus als Absicht, fremdes Vermögen widerrechtlich durch eine Täuschungshandlung zu schädigen[1].
Nach der Auffassung von Adolf Merkel umfaßt der dolus hier die gleichen Merkmale wie bei der actio de dolo[2], d.h. der Täter muß den Vermögensschaden arglistig herbeiführen, ohne daß Täuschungs-, Schädigungs- oder Bereicherungsabsicht vorzuliegen brauchen[3]. Merkel stützt sich dabei auf die Bemerkung Ulpians: "... quod enim in privatis iudiciis est de dolo actio, hoc in criminibus stellionatus persecutio"[4].
Die Ansicht Merkels vermag nicht zu überzeugen, da sie dem Satz Ulpians, der lediglich einen untechnischen Vergleich des stellionatus mit der actio de dolo enthält, zu große Bedeutung beilegt[5].
Im Gegensatz zu Merkel wird man von dem allgemeinen strafrechtlichen Dolusbegriff, der sich nicht mit dem des Zivilrecht deckt[6], ausgehen müssen. Danach bezeichnet der dolus i.S.d. römischen Strafrechts den Willen, einen konkreten, gesetzlich bezeichneten Erfolg wissentlich hervorzubringen[7]: "Wer genau den gesetzlich mit Strafe bedrohten Tatbestand verwirklichen will, bei dem ist dolus vorhanden"[8]. Zunächst ist somit die Kenntnis

---

1) Ortloff, II, § 23, S.162; Escher, I, § 3, S.82; Rein, BT, A I 1, S.332; Feuerbach (Mittermaier), § 415, Anm. II, S.573; Geib in: N.A.d.C.R. (1840), S.117 f.

2) Merkel, II 1, S.11.

3) Merkel, II 1, S.2, 6, 8.

4) Ulp. D. 47.20.3.1.

5) Ebenso: Ortloff a.a.O., S.156; Hälschner, System II, S.337, Anm.1.

6) vgl. S. 38.

7) Mommsen, I 7, S.76; Löffler, S.78; Pernice, Labeo, Bd.2, I.Abt., 3 I, S.150 f (153); Kaser, Röm. Privatrecht, I, § 146, S.524.

8) Löffler a.a.O.

der objektiven Tatbestandsmerkmale erforderlich. Das Gesetz umschreibt dieses Element mit Wendungen wie "sciens - sciens dolo malo - voluntas[1] - animus"[2]. Ähnliche Begriffsverbindungen finden sich auch in den Stellionatsbeispielen der Quellen[3], um hervorzuheben, daß sich der dolus auf eine Vermögensschädigung durch Täuschung richten muß. Irrtümliche Unkenntnis eines dieser Tatbestandsmerkmale schließt daher die Strafbarkeit aus[4]. Ferner muß der Täter in der Absicht handeln, sich oder einen Dritten rechtswidrig zu bereichern, ohne daß ein Vermögensvorteil tatsächlich einzutreten braucht. Dieses subjektive Zusatzelement ergibt sich bei jedem der überlieferten Stellionatsfälle bereits aus den konkreten Tatumständen[5]. Darüberhinaus wird das Merkmal "Bereicherungsabsicht" auch positiv genannt[6].

7. Begriff des stellionatus

Aus den erörterten objektiven und subjektiven Tatmerkmalen läßt sich folgende Begriffsbestimmung des stellionatus ableiten:

> Stellionatus ist eine widerrechtliche, vorsätzliche Vermögensschädigung durch Täuschung, die nicht als crimen ordinarium strafbar ist und in Bereicherungsabsicht begangen wird[7].

---

1) vgl. C. 9.16.1. "... Crimen enim contrahitur, si et voluntas nocendi intercedat".

2) Im einz. vgl. Pernice a.a.O.; Geßler, S.1 ff; Voigt, Bedeutungswechsel, 7 H, S.69-81; Ortloff, II, § 23, S.147 f.

3) vgl. S.42 f.

4) vgl. S.42.

5) vgl. S.52.

6) C. 9.34.4; vgl. S. 52.

7) vgl. Rein, BT, A I 2, S.329; Mommsen, IV 5, S.681; anders: Merkel, II 1, S.2.

8. Prozeß und Strafen

Der stellionatus ist Antragsdelikt und wird extra ordinem[1] d.h. im außerordentlichen Akkusationsprozeß vor dem praefectus urbi verfolgt, der von Amts wegen über das Rechtsschutzbedürfnis entscheidet[2]. Da keine gesetzliche Strafe vorgesehen ist, steht die Strafe im Ermessen des Richters. Sie darf bei Tätern niederer Herkunft (humiliores) nicht über Zwangsarbeit hinausgehen, während Angehörige höherer Schichten (honestiores) mit zeitlich beschränkter Verbannung oder Verlust ihrer Standesrechte bestraft werden sollen[3]. Als Nebenfolge tritt infamia ein[4].

9. Stellionatus, actio de dolo und Vertragsklagen

Das Konkurrenzverhältnis zwischen stellionatus, actio de dolo und anderen zivilrechtlichen Klagen ist noch nicht abschließend geklärt. Sicher ist, daß der stellionatus nicht in allen Fällen eingreift, die zu Ansprüchen mit der actio de dolo berechtigen, obwohl beide Klagen häufig nebeneinander zum Zuge kommen[5]. Der Grund liegt u.E. in den verschiedenen objektiven und subjektiven Merkmalen dieser beiden Rechtsfiguren. Andererseits kann die stellionatus persecutio mit einer Vertragsklage zusammentreffen[6].

---

1) Ulp. D. 47.11.3: "Stellionatus ... iudicia accusationem quidem habent, sed non sunt publica".

2) Ulp. D. 47.20.3.pr: "Stellionatus accusatio ad praesidis cognitionem spectat".

3) Ulp. D. 47.20.3.2: "Poena autem stellionatus nulla legitima est, cum nec legitimum crimen sit. Solent autem ex hoc extra ordinem plecti, dummodo non debeat opus metalli haec poena in plebeis egredi. In his autem, qui sunt in aliquo honore positi, ad tempus relegatio vel ab ordine motio remittenda est".

4) Ulp. D. 3.2.13.8: "Crimen stellionatus infamiam irrogat damnato, quamvis publicum non est iudicium".

5) Im einz. vgl. Rein, BT, A I 2, S.335 f; Merkel, II 1, S.10 f; Ortloff, II, § 23, S.168 m.N. aus den Quellen.

6) vgl. Rein a.a.O.; Merkel a.a.O.; Ortloff a.a.O.

Hier dürfte sich u.E. die subsidiäre Anwendbarkeit der actio de dolo auswirken. Im übrigen ergeben sich die unklaren Konkurrenzverhältnisse aus der späten Einführung des stellionatus[1].

10. Stellionatus und furtum

Die systematische Abgrenzung des stellionatus vom furtum bereitet keine Schwierigkeit mehr, da der Diebstahlstatbestand des späteren römischen Rechts auf echte Zueignungsdelikte beschränkt wird[2].

11. Stellionatus und falsum

Dem römischen Recht gelingt es indessen nicht, stellionatus und falsum begrifflich klar zu trennen. Hier bleiben die Grenzen stets flüssig, so daß Fälschung und Betrug später mehr und mehr zusammenwachsen, bis sie ineinander aufgehen.

6. Abschnitt

Zusammenfassung und Endergebnis

I. Fälschung und Betrug im Zwölftafelgesetz (451 v.Chr.)

1. Fälschung

Einzelne Fälschungshandlungen werden bereits im Zwölftafelgesetz mit Strafe bedroht, nämlich Falschaussage (falsi testimonii dictio) und Richterbestechung (pecuniae ob rem dicendam acceptio)[3].

2. Betrug

Diese Fälschungsdelikte stehen in strenger Trennung zur fraus patroni, einem Tatbestand, der eine qualifizierte Untreue mit einem Sonderfall des Betruges verbindet[4].

---

1) vgl. S. 28, 40 f.
2) vgl. S.35, 58 f.
3) vgl. S. 14 f.
4) vgl. S. 15 f.

Abweichend von der überwiegenden Lehrmeinung wird man daher in diesem Gesetz den Anfang des Betrugsstrafrechts sehen müssen, obgleich das spätere römische Strafrecht nicht mehr klar zwischen Fälschung und Betrug unterscheidet.
Der Betrug enthält somit keinen Verbrechenstyp, der, wie die h.L. annimmt, erst als Folge eines hoch entwickelten Wirtschaftslebens entstanden ist[1].

Fraus patroni i.S.d. Zwölftafelgesetzes ist die wissentliche und willentliche Schädigung eines Sondervermögens durch Verletzung der boni mores, sei es durch betrügerische Manipulationen oder sonstige Treuwidrigkeiten[2].
In seiner ältesten Form ist der Betrug daher - dieser dogmatische Zusammenhang wird erstmalig von Schwinge hervorgehoben[3] - enger mit der Untreue verwandt als mit anderen Delikten (Fälschung, Erpressung). Sein Wesen wird dabei gekennzeichnet als Verstoß gegen die guten Sitten[4].
Die äußeren und inneren Tatmerkmale der fraus patroni ergeben folgendes Schema:

"Fraus Patroni"

A. Objektive Tatseite
   I. Verletzung der guten Sitten
   II. Vermögensschaden
   III. Kausalzusammenhang

B. Subjektive Tatseite
   I. Kenntnis der Tatumstände
   II. Schädigungsabsicht

---

1) Ebenso: Ortloff, II, § 16, S.86.
2) vgl. S.15 f.
3) Schwinge-Siebert, Das neue Untreuestrafrecht, S. 62.
4) Ebenso: Ortloff, II, § 16, S.86.

II. Fälschung und Betrug im römischen Recht der Republik (200 - 30 v.Chr.)

1. Lex Plaetoria

In republikanischer Zeit tritt der sakrale Gehalt des Patronates zurück. Damit entfällt auch die Strafvorschrift des Zwölftafelgesetzes[1].
Als einziges Gesetz auf dem Gebiete des Vermögensstrafrechts ergeht um 193/192 v.Chr. zum Schutze jugendlicher Personen vor Benachteiligungen im rechtsgeschäftlichen Verkehr die "lex Plaetoria de circumscriptione adolescentium"[2].
Darüberhinaus vermögen Gesetzgebung, Rechtsprechung und Wissenschaft der republikanischen Zeit nicht, die Ansätze des Betrugsstrafrechts der Zwölftafeln weiterzuführen oder andere Grundlagen für ein selbständiges Betrugsrecht auszubilden.

2. Betrug und furtum

Einzelne Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen werden im 3. Jahrhundert v.Chr. durch praetorische Edikte als furtum unter Strafe gestellt, da der Diebstahlstatbestand ursprünglich sehr weit gefaßt ist[3]. Daraus läßt sich auf die Tendenz des römischen Rechts schließen, den Betrug als Diebstahl einzuordnen, zumal der altrömische Diebstahl einen allgemeinen Auffangstatbestand enthält, der die verschiedensten Deliktstypen - Unterschlagung, Untreue, Raub, Begünstigung, Hehlerei, Sachbeschädigung - erfaßt[4].
Später scheidet der Betrug aus dem Anwendungsbereich des furtum, dessen Begriff auf echte Zueignungshandlungen beschränkt wird, aus[5].

---

1) vgl. S.16 f.
2) vgl. S.36.
3) vgl. S.35.
4) vgl. Rein, BT, A I 1, S.301 ff; Mommsen, IV 8, S.733 f.
5) vgl. Rein a.a.O., S.314 ff; Mommsen a.a.O., S.773 ff.

3. Lex Cornelia de falsis

Im letzten Jahrhundert vor der Zeitwende gerät das Fälschungs- und Betrugsstrafrecht durch Erlaß der Lex Cornelia testamentaria nummaria in Bewegung. Dieses Gesetz stellt zwar nur Testaments-, Aussage- und Münzdelikte unter Strafe[1]. Da Urkunden- und Münzfälschung aber häufig in Tateinheit mit Betrug auftreten, werden hier im Rahmen der Fälschung erstmalig einzelne Betrugshandlungen mit kriminellen Strafen belegt. Aus diesen Vorschriften läßt sich jedoch kein allgemeiner Fälschungs- oder Betrugsbegriff ableiten.

4. Actio de dolo

Der wachsende Geschäftsverkehr und die Zunahme des Geldwesens führen im Jahre 66 v.Chr. zur Schaffung der actio de dolo[2].
Diese Klage ermöglicht den Opfern betrügerischer Rechtsgeschäfte einen Anspruch auf Herausgabe abgeschwindelter Sachen oder Ersatz des Schadens, wenn ordentliche Vertragsklagen versagen. Als Nebenfolge tritt bei Verurteilung infamia ein. Objektiv setzt die actio de dolo in ihrer ursprünglichen Form einen durch Täuschung entstandenen Mindestschaden voraus. Subjektiv sind zunächst Täuschungs- und Schädigungsabsicht erforderlich[3]. Die Arglistklage a.F. enthält somit den ersten selbständigen - wenn auch zivilrechtlichen - Betrugstatbestand des römischen Rechts, wie das nachfolgende Strukturschema zeigen mag:

---

1) vgl. S.17 f.
2) vgl. S.36.
3) vgl. S.37.

"Dolus malus"

A. Objektive Tatseite
   I. Täuschungshandlung
   II. Vermögensschaden
   III. Kausalzusammenhang

B. Subjektive Tatseite
   I. Täuschungsabsicht
   II. Schädigungsabsicht

In spätrepublikanischer Zeit - etwa seit Labeo (um 10 n.Chr.) - wird die Anwendung der actio de dolo auf jede - auch ohne Täuschung bewirkte - arglistige Vermögensschädigung ausgedehnt[1]. Der Betrugstatbestand a.F. geht damit in dem allgemeinen zivilrechtlichen Arglistbegriff auf.

III. Fälschung und Betrug im römischen Recht der Kaiserzeit (30 - 476 n.Chr.)

1. Crimina falsi und Betrug

In der Kaiserzeit wird die Kasuistik der lex Cornelia durch zahlreiche neue Vorschriften ergänzt[2]. Die crimina falsi bestehen jetzt aus mehreren selbständigen Verbrechensgruppen, denen kein einheitlicher Fälschungsbegriff zugrundeliegt: Testaments-, Urkunden- und Grenzfälschung; Münz- und Metallfälschung; Maß- und Gewichtsfälschung; Rechtspflegedelikte und einzelne Täuschungsvergehen. Darüberhinaus werden auch verschiedene Betrugshandlungen einbezogen nämlich:

a) Betrügereien, die in Tateinheit mit einem Fälschungsdelikt auftreten (z.B. Urkunden-, Münz- oder Prozeßbetrug) [3].

b) qualifizierte Betrugshandlungen aus dem Rechts- und Geschäftsverkehr[4].

---

1) vgl. S.39 f.

2) vgl. S.18 f.

3) vgl. S.17 f, 59.

4) vgl. S.27 f.

Die erste Gruppe dieser Betrugsfälle wird als falsum mitbestraft, ohne daß die einzelne Betrugshandlung hervortritt. Die zweite Kategorie umfaßt besonders strafwürdige Betrügereien, die im Rahmen von Schuldverhältnissen begangen werden. Sie werden als falsum geahndet, weil ein allgemeiner strafrechtlicher Betrugstatbestand zunächst fehlt[1], Ihre äußeren und inneren Merkmale zeigen bereits einheitliche Konturen[2].
Die objektive Tatseite besteht aus einer Täuschungshandlung, durch die eine Vermögensschädigung oder -gefährdung verursacht wird. Der innere Tatbestand setzt neben dem strafrechtlichen dolus[3] noch bestimmte subjektive Zusatzelemente (Absichten oder Gesinnungsmerkmale) voraus, die nicht verwirklicht zu werden brauchen.
Man kann diese Fallgruppen daher unter einem gemeinsamen Strukturschema zusammenfassen:

A. Objektive Tatseite
   I. Täuschungshandlung
   II. Vermögensschaden oder Vermögensgefährdung
   III. Kausalzusammenhang

B. Subjektive Tatseite
   I. Dolus malus
      1. Täuschungsabsicht
      2. Schädigungsabsicht
   II. Subjektives Zusatzelement
      1. Vorteilsabsicht
   oder
      2. Sonstiges Gesinnungsmerkmal

Bei einem Vergleich mit dem Strukturschema der actio de dolo alter Fassung[4] drängt sich der Schluß auf, daß die

---

1) vgl. S.28.
2) vgl. S.29 f.
3) vgl. S.53.
4) vgl. S.60.

zivilrechtliche Arglistklage, deren subjektive Merkmale mit bestimmten Zusatzelementen verknüpft werden, den Betrugstatbeständen der crimina falsi als Vorbild gedient hat. Darüberhinaus weist das Betrugsstrafrecht in vier Jahrhunderten Rechtsgeschichte keine nennenswerten dogmatischen Fortschritte auf. Dennoch ist die rechtspolitische Tendenz erkennbar, den Betrug als strafrechtliches Vermögensdelikt auszugestalten.

2. Stellionatus

Bedeutendster Vorgang in der Dogmengeschichte des Betruges ist die Einführung des stellionatus um 200 n.Chr.[1]. In dieser Deliktsfigur, die ohne Bindung an abschließende Kasuistik nach dem Muster der zivilrechtlichen actio de dolo a.F. von der Rechtsprechung entwickelt wird, um typische Betrugsfälle des rechtsgeschäftlichen Verkehrs[2] kriminell ahnden zu können, begegnet uns der eigentliche Betrugstatbestand des römischen Strafrechts. Prozessual handelt es sich um eine außerordentliche strafrechtliche Ergänzungsklage, die im Akkusationsprozeß verfolgt wird (crimen extraordinarium)[3]. Nunmehr können alle Betrugshandlungen, die nicht unter den Tatbestand eines crimen falsi oder eines anderen crimen ordinarium fallen, bestraft werden. Die objektiven und subjektiven Begriffsmerkmale des stellionatus sind wesentlich enger gefaßt als die des inzwischen ausgeweiteten[4] zivilrechtlichen dolus malus. Tatbestandsmäßig wird ein rechtswidriger Vermögensschaden vorausgesetzt, den der Täter bewußt und gewollt durch Täuschung herbeiführt, um sich selbst zu bereichern[5]. Im einzelnen wird auf die nachfolgende schematische Darstellung verwiesen:

---

1) vgl. S.40 f.
2) vgl. S.45 f.
3) vgl. S.55.
4) vgl. S.39 f.
5) vgl. S.50 f, 54.

"Stellionatus"

A. Objektive Tatseite
   I. Täuschungshandlung
   II. Vermögensschaden
   III. Kausalzusammenhang

B. Subjektive Tatseite
   I. Dolus malus
      1. Täuschungsabsicht
      2. Schädigungsabsicht
   II. Subjektives Zusatzelement
      Vorteilsabsicht

Dritter Teil

Fälschung, Täuschung, Arglist und Betrug in den germanischen Volksrechten

1. Abschnitt

Geschichtliche Grundlagen und Quellen

I. Geschichtliche Grundlagen

Im 4./5. Jahrhundert n. Chr. überfluten die Germanen den Limes und gründen auf ehemals römischem Boden mächtige germanische Volksstaaten.
Südgallien (Aquitanien) und Südspanien werden zum tolosanischen Westgotenreich (Toulouse) vereinigt (418-507), das nach dem Verlust Aquitaniens als spanisches Westgotenreich (Toledo) fortgesetzt wird (526-711).
Gundahar gründet in Südostgallien und Savoyen (Rhônetal) das Burgundenreich (443-534).
In Italien errichtet Theoderich nach dem Sieg über Odoaker das Reich der Ostgoten (493-553) mit der Hauptstadt Ravenna.
Trotz strenger äußerlichen Trennung treten Römer und Germanen zwangsläufig in enge politische, wirtschaftliche und

soziale Beziehungen[1]. Die bodenständigen römischen Bewohner leben nach römischen Recht, während die germanischen Eroberer zunächst noch ihre ungeschriebenen Stammesrechte anwenden. Diese vielseitige Verflechtung erhöht das Bedürfnis nach einem geschriebenen Recht, das für beide Bevölkerungsteile gilt[2].
Die germanischen Heerkönige lassen daher von den Juristen der spätrömischen Wissenschaft lateinisch geschriebene, nach Nationalitäten der Reichsbewohner unterschiedene Volksrechte aufzeichnen (Leges Romanae barbarorum).

II. Quellen

1. Lex Visigothorum

Ältestes Recht dieser Art ist das Gesetzbuch der Westgoten. Die erste Gesetzessammlung, der Codex Euricianus, entsteht um 469-475 unter König Eurich[3]. Eurichs Nachfolger, Alarich II, erläßt im Jahre 506 für die Hispanoromanen das Breviarium Alaricianum (Lex Romana Visigothorum), in dem Auszüge aus den Werken der Klassiker, so der Institutionen des Gaius, der Paulussentenzen und der Codices Gregorinaus und Theodosinaus aneinandergereiht werden, ohne daß eine planmäßige Bearbeitung der Quellen erfolgt[4]. Äußerlich wird der Stoff in "Interpretationes" behandelt, die dem fremden Gesetzestext beigefügt werden[5].
Alarichs Gesetzbuch, das erst 650 außer Kraft tritt, gilt als maßgebliche Sammlung des spätrömischen Rechts, Es bildet die Grundlage für eine umfassende Modifikation, der Lex Visigothorum, die der Westgotenkönig Rekkeswind (649-672) vornehmen läßt.

---

1) v. Halban, Bd.1, I, S.13 f.

2) Kunkel, § 9, IV, S.107 f.

3) Dahn, S.3 f; Brunner, Bd.1, § 48, S.481 f; v.Amira-Eckhardt, § 4, S.23; Conrat (Cohn) in: ZSRG (RA), Bd.34 (1913), S.16 f.

4) Kunkel a.a.O.

5) Conrat (Cohn) a.a.O., S.18.

Die gesetzgeberische Schöpfung der Westgoten wird unterschiedlich beurteilt.
Geringschätzig schreibt Montesquieu[1]: "Mais les lois des Wisigoths, celles de Reccessuinde, de Chaindasuinde et d'Egiga sont puériles, gauches, idiotes; elles n'atteignent point le but; pleines de rhétorique et vides de sens, frivoles dans le fond et gigantesques dans le style"[2].

Die spätere Wissenschaft ist gerechter. Sie lobt die vorzeitige Reife des Gesetzbuches, das nach Form und Inhalt modernen Rechten näher steht als seinen antiken Vorbildern[3].

2. Lex Burgundionum

Aus denselben Quellen geht die Lex Burgundionum des Königs Gundobad (+ 516) hervor. Auch dieses Gesetz steht zwischen römischer Spätantike und germanischem Altertum. Obwohl sprachlich dem römischen Recht angeglichen, bleibt der Inhalt überwiegend germanisch[4]. Chrakteristisch ist die "Situationskasuistik" der Vorschriften. Eine klare Gliederung des Stoffes dagegen fehlt[5].
Für Rechtsstreitigkeiten der römischen Reichsangehörigen ist die Lex Romana Burgundionum bestimmt, in der klassisches römisches Recht, burgundische Königsgesetze und Rechtsgrundsätze des römischen Vulgarrechts zusammengefaßt sind. Daneben gilt römisches Recht fort, soweit die Lex Romana Burgundionum nicht ausdrücklich andere Regelungen vorsieht[6].

---

1) Montesquieu, De L'Esprit des Lois, 28,1, S.466.

2) "... Kindisch, linkisch, einfältig, das Ziel verfehlend, reich an Phrasen, arm an Sinn, eitel, leer und geschwollen".

3) Wilda, I B 2 g, S.110; v.Halban, Bd.1,IV, S.200 f; Dahn, S.304 ff; Wohlhaupter, Einl. S.X f.

4) Beyerle, Gesetze der Burgunden, Einl., S.V f; v.Halban, Bd.1,V, S.266 f; Brunner, Bd.1, § 49, S.497 f; v.Amira-Eckhardt, § 5, S.33 f.

5) Beyerle a.a.O., S.XV f.

6) v.Halban a.a.O., V, S.286 f (270); Brunner a.a.O., S.507.

3. Lex Langobardorum

Nach dem Langobardeneinfall (568) bricht die byzantinische Herrschaft in Italien zusammen. In Oberitalien entsteht das Langobardenreich (568-756) mit der Hauptstadt Pavia. Die besiegten Römer leben weiter nach römischem Recht, während die Eroberer noch kein kodifiziertes Recht besitzen. Erst unter Rothari (636-652) ergeht für die langobardischen Reichsangehörigen als bedeutendste Schöpfung germanischer Gesetzgebung der Edictus Rothari (643)[1].
Das Gesetz, in dem germanisches und kirchliches Rechtsdenken miteinander verbunden werden, besticht durch klare Systematik und knappe Formulierungen. Die Sprache ist Vulgärlatein, in das zahlreiche langobardische Worte eingestreut sind[2].

4. Capitularia Regum Francorum

Seit 250 n.Chr. bestehen am Mittel- und Nordrhein Stammesstaaten der Franken. Chlodwig (482-511) vereinigt diese Gebiete zum fränkischen Großreich, das unter Karl d. Großen bis an die Rhône ausgedehnt wird. Der politische und wirtschaftliche Aufstieg des Frenkenreiches führt zu einer Flut königlicher Gesetze, Verordnungen und Erlasse, die als "Capitula legibus addenda" eine Fortbildung der leges barbarorum darstellen, während die "Capitula per se scribenda" fränkisches Königsrecht wiedergeben[3].

5. Lex Romana Raetica Curiensis

Im 9. Jahrhundert wird für das schweizer Gebiet des fränkischen Reiches die Lex Romana Raetica Curiensis geschaf-

---

1) v.Halban, Bd.2,VI, S.59 f; Brunner a.a.O., § 54, S.529 f; Conrat (Cohn) a.a.O., S.19 f.

2) v.Halban a.a.O., S.94 f; Beyerle, Die Gesetze der Langobarden, Einl., S.IX f; v.Amira-Eckhardt, § 10, S.69 f.

3) v.Amira-Eckhardt a.a.O., S.47 f; Brunner a.a.O., § 55, S.539 f (544).

fen. Das Gesetz enthält römisches Vulgarrecht, Teile der Lex Romana Visigothorum und fränkisches Kapitularrecht[1].

2. Abschnitt

Die Ansichten der deutschen Wissenschaft zur Systematik der Fälschung und des Betruges in den germanischen Volksrechten

Im Schrifttum gehen die Meinungen über das Wesen der Fälschung und des Betruges in den Germanenrechten auseinander, zumal ausführliche Untersuchungen fehlen. Freund[2] stellt zwar umfangreiches Quellenmaterial zusammen. Der Abhandlung ist jedoch wenig zu entnehmen, weil die Betrugsdogmatik noch im Fluß war, als das Werk entstand.

1. Schutz der publica fides

Ortloff[3] und v.Halban[4] wollen die römischen crimina falsi in drei Formen wiedererkennen: "in verbis, in scriptis, in rebus". Die einzelnen Tatbestände seien dem römischen Recht nachgebildet. Schutzobjekt sei auch hier die publica fides. Das westgotische Gesetz habe darüberhinaus Betrugshandlungen, bei denen über Umstände des rechtsgeschäftlichen Verkehrs oder Gegenstände des öffentlichen Vertrauens getäuscht werde, einbezogen. Die Fälschungskasuistik der Volksrechte umfasse daher Testaments-, Urkunden- und Grenzdelikte, Münz-, Maß- und Gewichtsfälschung, Delikte gegen die Rechtspflege, bestimmte Täuschungshandlungen und einzelne Betrugsfälle. Hälschner[5] schränkt ein: Den Germanenrechten sei ein systematischer Fälschungsbegriff, der das öffentliche

---

1) v.Halban, Bd.2,VII, S.338; v.Salis in: ZSRG (GA) Bd.6 (1885), S.141 f; Brunner, Bd.1, § 52, S.516.

2) vgl. S.1.

3) Ortloff, §§ 17, 24, S.98 f, 120 f.

4) v.Halban, Bd.1,IV, S.223 f.

5) Hälschner, II, S.339.

Vertrauen schütze, fremd. Lediglich Urkunden- und Münzdelikte habe man als Verletzung der publica fides aufgefaßt. Auch ein selbständiger Betrugstatbestand sei den Volksrechten unbekannt. Einzelne Betrugsfälle habe man aus dem Zivilrecht übernommen. Dabei handele es sich um böswillige Leistungsstörungen des Schuldners. Merkmale, die den Betrug als Vermögensdelikt kennzeichnen, seien diesen Vorschriften nicht zu entnehmen. Lediglich das langobardische Recht habe den Betrug besonders geregelt und als Diebstahl geahndet.

2. Betrug als Fälschung

Köstlin[1] meint, das germanische Recht schütze den öffentlichen Glauben nur mittelbar, weil die Fälschung in erster Linie als Angriff gegen die Person verstanden worden sei. Das Gesetz habe daher die Fälschungsdelikte in Betrugstatbestände eingekleidet.

3. Betrug als Täuschung

His[2] führt aus, einzelne Betrügereien, die als "fraus" bezeichnet seien, erwähne nur das westgotische Recht. Diese Fälle behandele das Gesetz als Diebstahl. Im übrigen falle der Betrug unter das falsum, dessen weitgespannter Begriff in den Volksrechten jede Täuschungshandlung einschließe. Ausnahmsweise werde die fides publica in den Urkunden- und Münzvorschriften geschützt, denn der Münzfälscher schädige nach germanischer Auffassung den Staat, die Kirche und die Gemeinschaft.

4. Betrug als Diebstahl

Auch Wilda[3] und Freund[4] kommen zu dem Ergebnis, das germanische Recht habe Fälschung und Betrug, den Verstoß gegen Treu und Glauben und heimlichen Diebstahl gleichgestellt.

---

1) Köstlin (Geßler) I 2, S.130.
2) His, § 28, S.153 f, § 29, S.165 f, 172.
3) Wilda, XII F 7, S.934 f.
4) Freund, S.77 f, 161 f.

3. Abschnitt

Falsum und fraus in der Lex Romana Visigothorum

Die strafrechtlichen Fälschungsvorschriften der Lex Romana Visigothorum sind unmittelbar aus römischen Quellen übernommen.
Als falsum werden bestraft:

I. Testaments- Urkunden- und Grenzfälschung

1. Fälschung, Verfälschung, Entsiegelung, Zerstörung echter Testamente oder Urkunden als Täter, Mittäter oder Teilnehmer: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 4.7.1-5, 5.27.1, 5.27.6.

2. Falschbeurkundung bei Testamenten: L.Rom.Vis.Cod. Theod. 9.15.1.

3. Gebrauch unechter öffentlicher oder privater Urkunden: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 1.12.1, L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.8.

4. Unterdrückung echter Testmante oder Urkunden: L.Rom. Vis.Paul.Rec.Sent. 1.12.1, 4.7.3, 5.27.4, 5.27.8, L.Rom. Vis.Cod.Theod. 9.14.3.

5. Urkundenverrat: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.7, 5.27.9.

6. Herstellung unechter, Beseitigung oder Erbrechen echter Siegel: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.1.

7. Gewaltsame Beseitigung von Grenzpfählen oder Grenzbäumen: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 1.16.1, 5.24.2.

Objektiv setzen die Testaments- und Urkundenfälschung voraus, daß der Täter echte öffentliche oder private Urkunden verfälscht, unechte Urkunden herstellt oder benutzt. Das Gesetz geht dabei von dem Urkundenbegriff des römischen Strafrechts[1] aus[2]. Einen Irrtum braucht der Täter nicht zu erregen. Es ist auch nicht erforderlich, daß ein

1) vgl. S. 21 f.
2) vgl. L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.4; vgl. S.70.

Vermögensschaden verursacht wird. Ausnahmen finden sich jedoch in den nachfolgenden Vorschriften:

> "Testamentum supprimit, qui sciens prudensque tabulas testamenti in fraudem heredum ... non profert" [1].

> "... De testamentis (etiam), si quis commendatum a testatore testamentum in fraudem heredis fortasse suppresserit, ... potest postmodum de suppresso testamento criminalem proponere actionem .." [2].

> "Qui rationes, acta, libellos, album propositum, testationes, cautiones, chirographa, epistolas sciens dolo malo in fraudem alicuius deleverit, mutaverit, subiecerit, ... falsi poena coercetur" [3].

In diesen Vorschriften werden Fälschungshandlungen erstmalig zu qualifizierten Betrugstatbeständen umgeformt, indem das Merkmal "Vermögensschaden" in den objektiven Fälschungsbegriff aufgenommen wird. Urkundenunterdrückung und Betrug wachsen somit zu einem neuen Deliktstyp, der "betrügerischen Urkundenunterdrückung", zusammen ("fraus"). Subjektiv muß der Fälscher "sciens dolo malo" handeln[4]. Dieser Begriff umschreibt hier - wie im römischen Strafrecht[5] - den zur Absicht verstärkten rechtswidrigen Tatvorsatz[6].

---

1) L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 4.7.3. (Conrat (Cohn), Brev. Alaric, S.561: "Ein Testament unterdrückt derjenige, welcher wissentlich und absichtlich die Testamentsurkunde zum Nachteil der Erben ... nicht vorlegt".

2) L.Rom.Vis.Cod.Theod. 9.16.1. (Conrat (Cohn) a.a.O., S.565): "Wenn jemand ein von dem Erblasser anvertrautes Testament in fraudem des Erben unterdrückt haben wird, ... kann der eingesetzte Erbe ... nachher wegen der Unterdrückung des Testaments eine Kriminalklage anstellen".

3) L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.4. (Conrat (Cohn), S.562): "Wer Rechnungen, Akten, Libelli, das proponierte Album, Zeugnisse, Kautionen, Chirographa, Briefe, wissentlich und in böser Absicht, zum Nachteil von irgendjemandem zerstört, geändert, untergeschoben, unterschrieben haben wird, wird von der Strafe des Falsum betroffen".

4) L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.1.(Conrat (Cohn), S.561): "Lege Cornelia testamentaria teneatur, qui testamentum quodve aliud instrumentum falsum sciens dolo malo scripserit, recitaverit, subiecerit ...".

5) vgl. S.53.

6) Ebenso: Fuhr, S.51, 42; v.Halban, Bd.1 IV, S.223.

Ein Tatbestandsirrtum wirkt strafbefreiend[1].

II. Münz- und Metallfälschung

Die Tatbestände der Münz- und Metallfälschung[2] sind ebenfalls dem römischen Recht nachgebildet. Bestraft werden:

1. Herstellung oder Gebrauch unechter Gold- oder Silbermünzen: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.14.8, L.Rom.Vis.Cod. Theod. 9.18.1.

2. Verfälschung echter Münzen, deren Metallwert durch Abwaschen, Einschmelzen, Abschaben oder Beschneiden verringert wird: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.4, L.Rom. Vis.Cod,Theod. 9.18.1.

3. Weigerung, eine Münze mit dem Bilde des Prinzeps anzunehmen: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.1.

4. Verfälschung von Edelmetallen durch minderwertige Legierungen; Unterschiebung von Erz oder Blei bei Silber- oder Goldarbeiten: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.4.

Die äußeren und inneren Tatmerkmale dieser Bestimmungen enthalten gegenüber den römischen Vorschriften keine wesentlichen Änderungen.

III. Maß- und Gewichtsfälschung

Strafbestimmungen über die Fälschung von Maßen und Gewichten fehlen in der Lex Romana Visigothorum.

IV. Delikte gegen die Rechtspflege

In zahlreichen Vorschriften werden Delikte gegen die Rechtspflege mit Strafe bedroht, und zwar:

---

1) L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 1.12.2. (Conrat (Cohn), S.562): "Qui falsum nesciens allegavit, falsi poena non tenetur".

2) vgl. Conrat (Cohn), Brev.Alaric., S.566 f.

1. Falsche Aussage oder widersprechendes Zeugnis vor Gericht: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.2.

2. Falsche Aussagen von Geistlichen und Notaren: L.Rom. Vis.Cod.Theod. 2.11.1, L.Rom.Vis.Cod.Theod. 11.14.5.

3. Zeugnisverrat: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.17.5.

4. Abmachungen über die Einleitung eines Prozesses: L.Rom. Vis.Paul.Rec.Sent. 5.15.1, 5.15.2, 5.15.3, L.Rom.Vis.Cod. Theod. 10.5.1, 10.5.2, 10.5.3.

5. Eingriffe in ein schwebendes Verfahren: L.Rom.Vis.Cod. Theod. 2.14.1.

6. Falsche Anschuldigung: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 1.5.2, 5.12.2, 5.15.3, L.Rom.Vis.Cod.Theod. 10.5.1, 10.5.2.

7. Aktive und passive Bestechung von Richtern oder Richtergehilfen: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.25.5, 5.27.2, 5.30.1, L.Rom.Vis.Cod.Theod. 1.6.1.

8. Justizverweigerung oder Rechtsbeugung: L.Rom.Paul.Rec. Sent. 5.18.12, 5.27.3, L.Rom.Vis.Cod.Theod. 1.2.5, 1.6.1.

9. Aktive oder passive Zeugenbestechung: L.Rom.Paul.Rec. Sent. 5.27.2.

Hier handelt es sich unverkennbar um römisches Recht, das im Wortlaut übernommen wird.

V. Täuschungshandlungen

Römisches Recht enthalten auch die Tatbestände der als Fälschung bedrohten Täuschungsdelikte[1]:
Vorspiegelung, Soldat zu sein oder unerlaubtes Tragen militärischer Rangabzeichen: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.11.

---

1) Im einz. vgl. Conrat (Cohn), Brev.Alaric., S.568 f.

VI. Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen

Außer den oben erörterten Sonderbestimmungen der Testaments- und Urkundenfälschung[1] konnten unter den Strafvorschriften der Lex Romana Visigothorum nur zwei Betrugstatbestände[2] festgestellt werden:

1. Führung falschen Namens oder unrichtiger Standesbezeichnungen, "um etwas Fremdes zu unterschlagen, wegzunehmen oder in Besitz zu halten": L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.10, L.Rom.Vis.Cod.Theod. 6.1.1, 6.1.2.

2. Erschleichen einer königlichen Heiratserlaubnis mit unwahren Angaben: L.Rom.Vis.Cod.Theod. 3.10.1.

VII. Betrugsvorschriften des Zivilrechts

Eine Reihe von Betrugsfällen wird zivilrechtlich als "dolus malus" erfaßt. Mittelpunkt dieses zivilrechtlichen Betrugs ist Ciceros Definition des dolus malus[3]: "Dolus malus est, quum aliud agitur, aliud simulatur"[4]. Darüberhinaus enthält die Lex Romana Visigothorum eine umfangreiche zivilrechtliche Betrugskasuistik[5], die zwar vom römischen Recht[6] abgeleitet, aber enger gefaßt ist. Im einzelnen seien genannt:

1. Schädigung eines anderen durch Gebrauch falscher oder verfälschter Urkunden oder durch eine sonstige Täuschungshandlung: L.Rom.Vis.Cod.Theod. 2.15.1.[7].

---

1) vgl. S.70.

2) vgl. Conrat (Cohn) a.a.O., S.568, 547.

3) vgl. S. 39.

4) L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 1.8.1; vgl. Conrat (Cohn), Brev.Alaric., S.27: "Dolus malus ist vorhanden, wenn etwas Anderes betrieben, etwas Anderes vorgegeben wird".

5) vgl. Conrat (Cohn) a.a.O., S.27 f, 278 f.

6) vgl. S.37.

7) vgl. Conrat (Cohn) a.a.O., S.27 f.

2. Verkauf einer fremden Sache unter Verschweigung des fremden Eigentums: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 2.17.1.[1].

3. Betrug beim Verkauf eines Grundstückes, über dessen Größe getäuscht wird: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 2.18.1.[2].

4. Ableugnen einer Verbindlichkeit durch den Schuldner: L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 1.19.1.[3].

5) Betrug beim Verkauf eines Sklaven, über dessen Fähigkeiten oder Vermögen getäuscht wird: L.Rom.Vis.Paul.Rec. Sent. 2.18.3.[4].

Diese Beispiele zeigen, daß der weite Arglistbegriff des klassischen römischen Zivilrechts[5] - wie Fuhr[6] bereits hervorhebt - wesentlich enger gefaßt ist. Die Begriffsdefinition der Lex Romana Visigothorum lautet:

> "Dolus malus est, quoties per aliquam scripturam vel fraudem ea, quae definita sunt, per scripturae argumenta mutantur. Vel si quis per chartarum suppositionem aut surreptionem aliquam id, quod contra se futurum sit, consentire videatur, inducitur, vel quum his similia discutiente iudice probantur admissa"[7].

---

1) vgl. Conrat (Cohn) a.a.O., S.278.

2) vgl. Conrat (Cohn) a.a.O., S.278 f.

3) vgl. Conrat (Cohn) a.a.O., S.279.

4) vgl. Conrat (Cohn) a.a.O., S.279 f.

5) vgl. S.39.

6) vgl. Fuhr, S.40 f, 44.

7) L.Rom.Vis.Cod.Theod. 2.15.1 in der Übersetzung nach Conrat (Cohn) a.a.O., S.27 f: "Dolus malus ist vorhanden, so oft auf Grund irgendwelcher Urkunde bzw. Täuschung, dasjenige, was festgesetzt worden ist, durch den Inhalt der Urkunde verändert wird, bzw. wenn jemand mittels Unterschiebung von Papieren oder irgendwelcher Erschleichung verleitet wird, scheinbar etwas zuzustimmen, was zu seinen Ungunsten sein sollte, oder wenn sich demähnliches bei Vernehmung durch den Judex als begangen herausstellt".

Anders als im römischen Recht setzt die actio de dolo hier eine Täuschungshandlung voraus, durch die ein Irrtum erregt wird. Als Objekte der Täuschungshandlung werden - auch diese Tendenz ist zu erkennen - vorwiegend Gegenstände und Verhältnisse der publica fides (Urkunden, Verträge, Beweismittel, Aussagen vor Gericht etc.) angeführt[1]. Der dolus malus i.S.d. Lex Romana Visigothorum besteht danach in einer arglistigen Täuschung über einen Umstand des öffentlichen Vertrauens, durch die ein Irrtum erregt wird, der zu einem Vermögensschaden führt[2]. Besondere subjektive Zusatzelemente wie Gewinnsucht oder Bereicherungsabsicht sind nicht erforderlich. Die Rechtsfolge besteht in doppeltem Wertersatz (duplum)[3].
Ersatzansprüche, die mit der actio de dolo geltend gemacht werden, müssen innerhalb von zwei Jahren eingeklagt und rechtskräftig erledigt sein. Die Gefahr des Fristablaufs trägt der Verletzte[4].

VIII. Zusammenfassung und Ergebnis

1. Abbau der Fälschungskasuistik und Entkriminalisierung des Betrugsstrafrechts

Die Fälschungsbestimmungen der Lex Romana Visigothorum sind den klassischen römischen crimina falsi nachgebildet. Dabei wird jedoch die ausführliche Kasuistik des römischen Rechts erheblich abgebaut.

---

1) vgl. L.Rom.Vis.Cod.Theod. 2.15.1, s.o.S. 27 f.

2) Ebenso: Fuhr, S.40 f m.w.N.

3) vgl. L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 2.18.1 (Conrat (Cohn), S.278 f): "Distracto fundo, si quis de modo mentiatur, in duplo eius, quod mentitus est, officio iudicis aestimatione facta convenitur".

4) L.Rom.Vis.Cod.Theod. 2.15.1 (Conrat (Cohn), S.28 f).

Das Betrugsrecht wird ebenfalls entkriminalisiert. Strafrechtliche Betrugsvorschriften sind auf wenige Sonderfälle beschränkt[1]. Das Gesetz umschreibt diese Betrugshandlungen einheitlich als "fraus"[2]. Der Begriff "fraus" bezeichnet hier - anders als im klassischen römischen Recht[3] - eine arglistige Vermögensschädigung, die durch bewußte Irreführung des Betrogenen verursacht wird. In Weiterbildung des römischen Rechts[4] wird das Betrugselement "Irrtumserregung" nunmehr als wesentliches Tatbestandsmerkmal in den Begriff "fraus" einbezogen[5], wie das nachfolgende Zitat aus der Interpretatio zu den Paulussentenzen[6] zeigen mag:

> " ..., ita ut eorum causae vel res in integrum revocentur, qui ... aut fraude vel errore decepti sunt, ... substantiam suam ... perdidisse noscuntur, ...".

Damit kommt der Begriff "fraus" i.S. dieser Vorschriften der Lex Romana Visigothorum unserem heutigen Betrugstatbestand sehr nahe[7].

Der stellionatus des römischen Strafrechts verschwindet ganz. Einzelne Stellionatsfälle werden in abgewandelter Form als zivilrechtliche Betrugstatbestände beibehalten[8]. Trotzdem behält das Betrugsrecht poenalisierende Elemente, da der Betrüger den Schaden seines Opfers als duplum ersetzen muß.

---

1) vgl. S.73.

2) Ebenso: Ortloff, § 23, S.149; Krüger-Kaser a.a.O., S.157; Fuhr, S.46.

3) vgl. S.39.

4) vgl. S.74.

5) Ebenso: Fuhr, S.40, 46, 67 f.

6) L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 1.7.2 in der Übersetzung nach Conrat (Cohn) a.a.O., S.24: "Die Integri restitutio ist derart zu verrichten, daß die Angelegenheiten, bez. Sachen, derjenigen In integrum zurückgerufen werden, welche ... durch Betrug, bez. Irrtum, getäuscht worden sind (und) ihr Vermögen verloren haben, ...".

7) Ebenso: Fuhr a.a.O.

8) vgl. S.74 f.

2. Umformung und Beschränkung des zivilrechtlichen Arglistbegriffes

Das zivilrechtliche Betrugsrecht der Lex Romana Visigothorum wird gekennzeichnet durch den Versuch des Gesetzgebers, den Anwendungsbereich der römischen Arglistklage einzuschränken und den dolus malus zu einem echten bürgerlichrechtlichen Betrugstatbestand umzuformen. Auch hier wird das Betrugsmerkmal "Irrtumserregung" in den Dolusbegriff aufgenommen[1], so daß "fraus" und "dolus malus" inhaltlich übereinstimmen[2].

3. Verbindung von Fälschung und Betrug zum Fälschungsbetrug

Bemerkenswert ist ferner, daß die Täuschungshandlungen der zivilrechtlichen und strafrechtlichen Betrugsbestimmungen in überwiegendem Maße auf Fälschungsdelikte bezogen sind. Falsum und Betrug treten damit als "Fälschungsbetrug" in einen neuen, dogmengeschichtlich interessanten Entwicklungsabschnitt.

4. Prozeß und Strafen

Fälschungsdelikte werden auch nach römisch-westgotischem Recht von Amts wegen verfolgt, sofern ein öffentliches Interesse an der Strafverfolgung besteht[3]. Daneben kann auch Privatklage erhoben werden[4].
Die Strafen[5] entsprechen weitgehend denen des klassischen römischen Rechts[6]. Münzdelikte werden in der Regel mit dem Feuertode bestraft[7].

---

1) vgl. S.74.

2) Ebenso: Fuhr, S.44; v. Halban, Bd.1 IV, S.223.

3) L.Rom.Vis.Cod.Theod. 9.15.2 (Conrat (Cohn), S.564).

4) L.Rom.Vis.Cod.Theod. 9.16.1 (Conrat (Cohn), S.565).

5) vgl. L.Rom.Vis.Paul.Rec.Sent. 5.27.7 (Conrat (Cohn), S.565.

6) vgl. S.34 f.

7) L.Rom.Vis.Cod.Theod. 9.17.1 (Conrat (Cohn), S.566).

4. Abschnitt

Falsum und fraus in der Lex Visigothorum

Die Fälschungsbestimmungen der Lex Visigothorum bestehen aus den gleichen Deliktsgruppen wie die crimina falsi des römischen Rechts.

I. Testaments-, Urkunden- und Grenzfälschung

In wenigen, aber recht ausführlichen Vorschriften werden Testaments- und Urkundendelikte behandelt, und zwar:

1. Verfälschung oder widerrechtliches Öffnen eines Testaments zu Lebzeiten des Erblassers: L.Vis. 7.5.4.[1].

2. Verfälschung oder Unterdrückung eines Testamentes nach dem Tode des Erblassers: L.Vis. 7.5.5.[2].

3. Verfälschung echter Königsurkunden; Herstellung, Siegelung oder Gebrauch unechter königlicher oder gerichtlicher Urkunden oder Verweigerung von Angaben über die Herkunft einer falschen öffentlichen Urkunde: L.Vis. 7.5.1.[3], L.Vis. 7.5.3.[4].

4. Herstellung, Unterdrückung oder Verfälschung echter Privaturkunden: L.Vis. 7.5.2.[5], L.Vis. 7.5.7.[6], L.Vis. 7.5.8.[7].

---

1) L.Nat.Germ.I 1, S.306: "De his, qui testamentum contra viventis volumtatem aperuerint"; Wohlhaupter, S.193; Dahn, S.217 f.

2) L.Nat.Germ.I 1, S.306: "De his, qui volumtatem defuncti celare vel falsare pertemtant"; Wohlhaupter, S.193 f.

3) L.Nat.Germ.I 1, S.302 f: "De falsariis scripturarum"; Wohlhaupter, S.191 f.

4) L.Nat.Germ.I 1, S.305 f; Wohlhaupter, S.193; Dahn, S.216 f.

5) L.Nat.Germ.I 1, S.304 f; Wohlhaupter a.a.O.

6) L.Nat.Germ.I 1, S.307: "De callide et fraudulenter anterioribus scripturas confectis"; Wohlhaupter, S.195; Dahn, S.218 f.

7) L.Nat.Germ.I 1, S.307 f: "De callide et fraudulenter posterioribus scripturis confectis"; Wohlhaupter a.a.O., Dahn a.a.O.

5. Herstellung unechter Siegel: L.Vis. 7.5.2.

6. Grenzfälschung: L.Vis. 10.3.2.[1].

Die äußere Tatseite der Urkundendelikte umfaßt Verfälschung oder widerrechtliches Öffnen echter, Herstellung, Siegelung oder Gebrauch falscher Urkunden. Täuschungshandlung, Erregung eines Irrtums oder Vermögensschädigung werden im allgemeinen nicht vorausgesetzt.
Tatobjekt sind alle öffentlichen und privaten Urkunden. Öffentliche Urkunden sind z.B. königliche Erlasse (auctoritates) und Verordnungen (praeceptiones)[2].
Privaturkunden haben für das Wirtschaftsleben große Bedeutung, da fast alle Rechtsgeschäfte schriftlich vereinbart werden[3]. Sie begegnen uns als Vertragsurkunden (placita, scriptura, conscripta, tabulae), Schuldurkunden (cautiones, chartarum instrumenta), Quittungen (libella) oder Kirchenurkunden (utilitates ecclesiae vel scripturas)[4].
Subjektiv muß die Fälschung schuldhaft, und zwar "sciens" begangen werden[5]. Dieser Begriff umschreibt - wie Kaufmann eingehend dargelegt hat[6] - im germanischen Strafrecht des frühen Mittelalters den Deliktsvorsatz, d.h. den Willen, eine konkrete strafbare Handlung mit Tatbestandskenntnis und Unrechtsbewußtsein auszuführen[7].

---

1) L.Nat.Germ.I 1, S.397; Wohlhaupter, S.287.

2) Dahn, S.216.

3) Dahn, S.68 f.

4) Dahn, S.89 f.

5) L.Vis. 7.5.2. (L.Nat.Germ. a.a.O.): "Si quis scripturam falsam sciens fecerit aut recitaverit vel subposuerit ...".

6) Kaufmann, S.69 f, 73 f, 94, 108.

7) Ebenso: His, § 3, S.9 f, 15; Fuhr, S.71 f.

Ein Irrtum über wesentliche Tatbestandsmerkmale kann daher strafbefreiend werden, so beim unwissentlichen Gebrauch falscher Königsurkunden[1].

Die Grenzfälschung gehört ursprünglich zu den Kultverbrechen. Die Volksrechte bestrafen das Delikt regelmäßig als Fälschung[2].

Nach westgotischem Recht muß der Täter dem Geschädigten eine Geldbuße zahlen[3]. Die unvorsätzliche Tat wird nicht verfolgt[4].

II. Münz- und Metallfälschung

Münz- und Metalldelikte gelten als Kapitalverbrechen[5].
Bestraft werden:

1. Herstellung unechter Gold- oder Silbermünzen: L.Vis. 1.6.2.[6].

2. Verfälschung echter Münzen, deren Metallwert verringert wird: L.Vis. 7.6.2.[7].

3. Weigerung, echte Münzen anzunehmen: L.Vis. 7.6.5.[8].

4. Verfälschung anvertrauter Edelmetalle durch minderwertige Legierungen: L.Vis. 7.6.3.[9].

---

1) L.Vis. 7.5.3. (L.Nat.Germ.I 1, S.305 f): "Qui falsa commonitoria sub nomine regis sive iudicis nesciens protulerit, non incurrat falsitatis ...".

2) His II, § 37, S.285 f; Ortloff, § 17, S.101.

3) L.Vis. 10.3.2. (L.Nat.Germ.I 1, S.397): "Qui istudio pervadendi limites conplanaverit aut terminos fixos fuerit ausus evellere: si ingenuus est, per singula signa vel notas XX solidus cui fraudem cogatur inferre..".

4) L.Vis. a.a.O.: "Si quis autem ... terminum casu, non volumtate convellerit, ... ex hoc nullum damnum aut periculum vereatur".

5) Dahn, S.219.

6) L.Nat.Germ.I 1, S.309 f: "De falsariis metallorum"; Wohlhaupter, S.195.

7) L.Nat.Germ. I 1 a.a.O.

8) L.Nat.Germ.I 1, S.311; Wohlhaupter, S.195 f.

9) L.Nat.Germ.I 1, S.310; Wohlhaupter a.a.O.

Falschmünzer verlieren, wenn sie höheren Ständen angehören (ingenui), die Hälfte ihres Vermögens. Freie niederer Herkunft (humiliores) werden verknechtet. Unfreien (servi) wird die rechte Hand abgeschlagen[1]. Münzverweigerung wird nur mit Geldbußen geahndet, die an den Eigentümer des zurückgewiesenen Geldes zu leisten sind[2].

Bemerkenswert ist, daß die betrügerische Wertverringerung von Edelmetallen[3] zwar unter den Fälschungsdelikten geregelt ist, im übrigen aber der Veruntreuung von Gold oder Silber[4] gleichgestellt und als Diebstahl bestraft wird.

III. Maß- und Gewichtsfälschung

Ebenso wie die Lex Romana Visigothorum enthält auch das westgotische Strafrecht keine Vorschriften über die Fälschung von Maßen und Gewichten.

IV. Delikte gegen die Rechtspflege

Die Bestimmungen dieser Deliktsgruppe sind zwar vom römischen Recht beeinflußt, aber inhaltlich sehr verändert[5]. Strafbar sind u.a.:

1. Meineid und falsche Aussage: L.Vis. 2.4.2.[6], 2.4.14, 8.2.1.[7].

2. Vereinbarungen über falsche Zeugenaussagen und Anstiftung zur Falschaussage: L.Vis. 2.4.7, 2.4.9.

---

1) L.Vis. 7.6.2. (L.Nat.Germ.I 1 a.a.O.).

2) L.Vis. 7.6.5. (L.Nat.Germ.I 1 a.a.O.).

3) L.Vis. 7.6.3. (L.Nat.Germ.I 1, S.310): "Qui aurum ad facienda ornamenta susceperit et adulteraverit, sive heris vel suiscumque vilioris metalli permixtione corruperit, pro fure teneatur".

4) L.Vis. 7.6.4. (L.Nat.Germ.I 1, S.311).

5) Im einz. vgl. Schmitt-Weigand, S.69 ff.

6) L.Nat.Germ.I 1, S.94 ff: "De testibus et testimoniis"; Wohlhaupter, S.51 f.

7) L.Nat.Germ.I 1, S.318 f; Wohlhaupter, S.203 f.

3. Zeugnisverweigerung: L.Vis. 2.4.2.

4. Richterbestechung und Rechtsbeugung: L.Vis. 5.7.8.[1], 7.4.5.[2], 7.4.6, 7.4.7.

5. Falsche Anschuldigung: L.Vis. 7.1.1.[3], 7.1.5.

6. Anmaßung richterlicher Befugnisse: L.Vis. 2.1.16.[4],

7. Justizverweigerung oder Justizverzögerung: L.Vis. 2.1.20, 6.5.6.[5], 6.5.14.[6].

8. Mißbrauch der Folter: L.Vis. 6.1.2, 6.1.5.[7].

Die Regelung der Aussagedelikte entspricht im wesentlichen den Vorschriften des römischen Rechts. Der Meineid war im frühgermanischen Recht nicht strafbar. Erst mit Beginn der christlichen Zeit wird das Delikt als Religionsverbrechen geahndet[8].

Bemerkenswert ist, daß die Aussagedelikte nach westgotischem Recht auch durch Unterlassen (Verschweigen) begangen werden können, "denn es ist keine geringere Missetat, Wahres zu verschweigen als Falsches zu erdichten[9]".

---

1) L.Nat.Germ.I 1, S.237; Wohlhaupter, S.147 f.

2) L.Nat.Germ.I 1, S.302: "Si iudex criminibus favens criminosum absolvat"; Wohlhaupter, S.190.

3) L.Nat.Germ.I 1, S.286 f: "De indice et hec, que indicare dicuntur"; Wohlhaupter, S.168 f.

4) L.Nat.Germ.I 1, S.42 f: "De iudicibus et iudicatis"; Wohlhaupter, S.35 f; Dahn, S.192; insbes. Schmitt-Weigand a.a.O.

5) L.Nat.Germ.I 1, S.272.

6) L.Nat.Germ.I 1, S.280.

7) L.Nat.Germ.I 1, S.247 f; Wohlhaupter, S.153 f.

8) His II, § 28, S.9 f; Wilda, XII H 3, S.982 f; Freund, S.165.

9) L.Vis. 2.4.2. (L.Nat.Germ.I 1, S.95): "Quia non minor reatus est vera subprimere quam falsa confingere".

Die systematische Stellung der falschen Anschuldigung im westgotischen Strafrecht ist umstritten. Nach Ansicht von Ortloff, Dahn und Freund, handelt es sich um ein Rechtspflegedelikt, das als falsum bestraft wird[1]. Wilda, Brunner und His meinen, das germanische Recht habe die falsche Anschuldigung stets als Verbrechen gegen die Person aufgefaßt[2]. Richtig erscheint die erste Ansicht, denn sie entspricht der Fälschungssystematik, die den meisten romanisierenden germanischen Volksrechten zugrundeliegt[3].

V. Täuschungshandlungen

Als falsum werden auch folgende Täuschungshandlungen angesehen:

Betrügerische Beilegung eines falschen Namens oder unrichtiger Standesverhältnisse: L.Vis. 7.5.6.[4].

VI. Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen

Die Lex Visigothorum enthält u.a. folgende strafrechtliche Betrugsvorschriften und betrugsähnliche Tatbestände:

1. Gewinnsüchtige Verfälschung oder Unterdrückung eines Testamentes[5] nach dem Tode des Erblassers zum Nachteil eines anderen: L.Vis. 7.5.5.[6].

---

1) Ortloff, § 17, S.99; Dahn, S.267; Freund, S.179.

2) Wilda, XII G 3, S.959 f; Brunner, Bd.2, § 144, S.675; His II, § 33, S.136 f.

3) vgl. S.72.

4) L.Nat.Germ.I 1, S.306: "Qui sibi nomen falsum inponit vel genus mutat aut parentes finxerit aut aliquam inposturam fecerit, reus falsitatis habeatur"; vgl. Wohlhaupter, S.195.

5) vgl. S.78.

6) L.Nat.Germ.I 1, S.306; Wohlhaupter, S.193 f.

2. Urkundenbetrug[1] durch wahrheitswidrige Beurkundung eines Erlaßvertrages, indem der Geschädigte über den wahren Inhalt der Urkunde getäuscht wird: L.Vis. 7.5.7. (S.2)[2].

3. Betrug durch Abschluß eines schriftlichen Kaufvertrages über einen Gegenstand, den der Veräußerer vorher einem Dritten schriftlich verpfändet oder verkauft hat: L.Vis. 7.5.7. (S.3)[3].

4. Betrug durch schriftliche Veräußerung einer fremden Sache, indem das Eigentum des Dritten verheimlicht wird: Cod.Euric. 289[4]; L.Vis. 7.5.8. (S.2)[5].

5. Betrug durch mündliche Täuschung, indem der Geschädigte gegen seinen inneren Willen zu einem Preisnachlaß verleitet wird: L.Vis. 7.5.7.[6].

Diese Beispiele zeigen, daß die Tendenz der Lex Romana Visigothorum, Urkundendelikte und Betrug als "Fälschungsbetrug" zusammenzufassen[7], im westgotischen Recht fortgesetzt wird. Im Unterschied zum römisch-westgotischen Recht werden diese Tatbestände aber nicht als geschlossene Gruppe in das Zivilrecht übernommen.

---

1) Im einz. vgl. zu diesem "erstaunlich ungefügen Gesetz": Dahn, S.218; Freund, S.186.

2) L.Nat.Germ.I 1, S.307: "... ut sub unius cause nomine .. per scripture ... adque ita circumvenerit aliquem, ut, dum de una causa fit cinvenientia, callide per scripturam intexeat, unde omnem de aliis negotiis alterius vocem extinguat ...".

3) L.Nat.Germ.I 1, S.307; Dahn, S.218.

4) L.Nat.Germ.I 1, S.12: "Et domino qui vendere aliena praesumserit duplum cogatur exsolvere"; Wohlhaupter, S.15.

5) L.Nat.Germ.I 1, S.308: "... ut, quicumque cuilibet per cuiscumque scripture contractum res quascumque dederit, ... quod aut suum non erat, ..."; Dahn a.a.O. m.w.N.

6) L.Nat.Germ.I 1, S.307; Dahn a.a.O.

7) vgl. S.75, 77.

Testaments- und Urkundendelikte werden vielmehr strafrechtlich als "Urkundenbetrug" geahndet, denn - so heißt es im Gesetz - "neue Formen des Betruges fordern neue Strafgesetze heraus"[1]. Der Gesetzgeber unterscheidet dabei zwischen Betrügereien mit Urkunden, die vor der Betrugshandlung angefertigt wurden und solchen, die nachträglich hergestellt oder verfälscht wurden[2].
Diese Deliktsgruppe enthält Vorschriften, in denen ohne weiteres Fälle des römischen stellionatus wiederzuerkennen sind, hier allerdings in der qualifizierten Form von Betrügereien, die mit Urkunden begangen werden (z.B. die mehrfache Verpfändung einer Sache[3]).
Der äußere Tatbestand dieser Betrugsbestimmungen verlangt eine Täuschungshandlung, die mit einer Urkunde vorgenommen wird und einen Irrtum auslöst, durch den das Vermögen des Getäuschten geschädigt oder gefährdet wird. Subjektiv müssen Täuschungs- und Schädigungsabsicht vorliegen. Darüberhinaus muß der Täter einen persönlichen Vorteil erstreben, der aber nicht einzutreten braucht[4]:

> "Qui defuncti celaverit volumtatem aut in eadem aliquid falsitatis intulerit, lucrum, quod forsitam iudicio testatoris per ipsam scripturam fuerat habiturus, amittat, illis, quibus fraudem facere conatus est, profuturum; et insuper pro

---

1) L.Vis. 7.5.7. (L.Nat.Germ.I 1, S.307): "Quorundam sepe calliditas exigit, ut nove sanctionis constituamus edictum, dum eorum nova et aborrenda fraudis molimina in aliorum deceptione concinnata cognoscimus"; vgl. L.Vis. 5.4.17. (L.Nat.Germ.I 1, S.223); Wohlhaupter, S.129.

2) vgl. S.78, Anm. 5, 7.

3) vgl. S.45, 84.

4) Ebenso: Fuhr, S.54 f.

falsitate ferat infamium. Nam si parvam aut nullam rem exinde consequi potuisset, ut falsarius condemnetur"[1].

VII. Betrugsvorschriften des Zivilrechts

Andere Betrugsfälle sind zivilrechtlich geregelt. Hier handelt es sich vorwiegend um Betrügereien, bei denen nicht über Umstände der publica fides getäuscht wird[2]. Dazu gehören:

1. Betrug beim Warenkauf: L.Vis. 5.4.6.[3].

2. Verfügung über eine fremde Sache[4]: L.Vis. 5.4.8.[5].

3. Betrügereien beim Sklavenkauf, indem über den Stand oder die Person eines Beteiligten (Stand oder Identität des Sklaven; Person des Erwerbers o.ä.) getäuscht wird: L.Vis. 5.4.10.[6], L.Vis. 5.4.17.[7].

4. Betrügereien bei der Vermögensauseinandersetzung in Scheidungssachen: L.Vis. 3.6.1.[8].

---

1) L.Vis. 7.5.5.(L.Nat.Germ.I 1, S.306): In der Übersetzung nach Wohlhaupter. S.193 f: "Wer den (letzten) Willen eines Verstorbenen verheimlicht oder irgendwie fälscht, soll den Vorteil, den er etwa nach dem Willen des letztwillig Verfügenden auf Grund dieser Urkunde hätte empfangen sollen, verlieren und das soll jenen zugute kommen, die er zu hintergehen getrachtet hat; und überdies verfalle er wegen der Fälschung der Ehrlosigkeit. Auch wenn er wenig oder nichts dadurch erlangt hätte, soll er als Fälscher bestraft werden".

2) vgl. Dahn, S.102 f.

3) L.Nat.Germ.I 1, S.219: "Si fraus in pretio rei vendite fiat"; vgl. Fuhr, S.54 f.

4) vgl. S.84.

5) L.Nat.Germ.I 1, S.220: "De his, qui aliena vendere vel donare presumserint"; Wohlhaupter, S.123 f.

6) L.Nat.Germ.I 1, S.220 f: "Si se permiserit ingenuus vendere"; vgl. Wohlhaupter, S.125; Fuhr S.74.

7) L.Nat.Germ.I 1, S.223 f: "Ut nullus servum suum vendat invitus"; Wohlhaupter, S.129 f.

8) L.Nat.Germ.I 1, S.166 f: "Si mulier viri sui iuste vel iniuste divortium patiatur"; Wohlhaupter, S.85 f.

5. Betrügerische Schenkung: Cod. Euric. 308[1].

Die äußeren und inneren Tatbestandsmerkmale dieser zivilrechtlichen Betrugsbestimmungen entsprechen denen der strafrechtlichen Vorschriften[2]: "Si quis itaque dominum suum in hunc inducit errorem, pretium qui per suppositam personam conparavit amittat; ... Et tam notande fraudis inprobitas precepti huius coerceatur obiectu"[3].
Als Rechtsfolge für diese Betrugsfälle nennt das Gesetz Anfechtbarkeit oder Nichtigkeit des Geschäftes und Wertersatz (duplum)[4].

VIII. Zusammenfassung und Ergebnis

1. Abbau der Fälschungskasuistik und Kriminalisierung des Betrugsrechts

Die Tatbestände der westgotischen crimina falsi beruhen auf römischem Recht. Die Strafbestimmungen der Lex Visigothorum sind jedoch vorwiegend auf Verstöße gegen die publica fides zurückgebildet[5]. Dieser Abbau der Fälschungskasuistik äußert sich u.a. darin, daß Metallfälscher als Diebe bestraft werden[6], daß Grenzfälschung[7]

---

1) L.Nat.Germ.I 1, S.18: "Ille vero, qui falsa donatione circumventus aliquid in utilitate donatoris expendit, aut ab ipso donatore recipiat aut ab eius heredibus, ne iniuste damna sustineat, qui honestum lucrum de inani promissione speraverat"; Wohlhaupter, S.19.

2) vgl. S.83 f.

3) L.Vis. 5.4.17. (L.Nat.Germ.I 1, S.223 f; in der Übersetzung nach Wohlhaupter, S.129: "Wenn jemand also einen Herrn auf solche Weise täuscht, so gehe des Kaufpreises verlustig, wer durch einen Strohmann gekauft hat ... Und solch offenkundig betrügerisches und gemeines Vorgehen werde durch dieses Gesetz unterbunden".

4) vgl. Dahn, S.102 f (103); Fuhr, S.78 (80), 97.

5) vgl. Dahn, S.217 f.

6) vgl. S.80 f; Fuhr, S.91.

7) vgl. S.80.

und die Fälschung von Maßen und Gewichten[1] straflos bleiben.
Neu ist, daß zahlreiche Fälschungsvorschriften neben der Strafdrohung auch eine Regelung über den Ersatz des vom Täter angerichteten oder möglicherweise verursachten (hypothetischen) Schadens enthalten[2]. Dogmatisch gesehen, wird das Betrugselement "Vermögensschaden" damit in den Fälschungstatbestand aufgenommen, ohne den Rang eines echten Tatbestandsmerkmals zu erlangen. Deshalb kann man auch hier von Ansätzen eines strafrechtlichen "Fälschungsbetruges" sprechen, durch den das systematische Verhältnis zwischen Fälschung und Betrug verschoben wird[3].

In der Verknüpfung zivilrechtlicher Schadensersatzansprüche mit den Strafbestimmungen der crimina falsi tritt schließlich noch das kriminalpolitische Anliegen des Gesetzgebers hervor[4], den Betrug als Vermögensdelikt in das Strafrecht einzugliedern[5].

2. Verbindung von Urkundenfälschung und Betrug zum Urkundenbetrug im Strafrecht

Die Neuorientierung des Fälschungs- und Betrugsrechtes bestimmt auch das Wesen und die Struktur der strafrechtlichen Betrugsvorschriften. Hier werden in erster Linie Unredlichkeiten unter Strafe gestellt, die mit Urkunden verübt werden[6].
Diese Bestimmungen schützen somit nicht nur das Vertrauen in die Sicherheit und Zuverlässigkeit des Rechtsverkehrs, sondern auch private Vermögensinteressen.

---

1) vgl. S.81.

2) Urkundenfälschung: L.Vis. 7.5.2; Grenzfälschung: L.Vis. 10.3.2; Meineid: L.Vis. 2.4.14; falsche Aussage: L.Vis. 2.4.6; Rechtsbeugung und Richterbestechung: L.Vis. 2.1.19; vgl. Dahn, S.218.

3) vgl. S.77.

4) vgl. S.85.

5) Ebenso: Fuhr, S.55, 82.

6) vgl. S.83 f; Fuhr, S.89.

Kriminalpolitisch trägt das Gesetz damit der Erkenntnis Rechnung, daß Urkunden - die im westgotischen Rechtsleben eine ebenso große Rolle spielen wie im modernen Geschäftsverkehr, da fast alle Rechtsgeschäfte der Schriftform bedürfen[1] - vorwiegend aus Gewinnsucht oder Habgier gefälscht werden[2]. Die Tatbestände des Urkundenbetruges erfassen somit den größten Teil aller Betrugshandlungen - einschließlich der Fälle des römischen stellionatus - die im Geschäftsleben begangen werden. Dadurch gewährleistet die Lex Visigothorum einen fast lückenlosen strafrechtlichen Vermögensschutz[3]. In den strafrechtlichen Betrugsvorschriften verwendet das Gesetz regelmäßig den Begriff "fraus", der hier eine Vermögensschädigung oder -gefährdung bezeichnet, die in Bereicherungsabsicht herbeigeführt wird, indem der Täter über den Inhalt oder die Echtheit einer Urkunde täuscht und dadurch einen Irrtum erregt[4].

3. Verbindung von Fälschung und Betrug zum Fälschungsbetrug im Zivilrecht und Fehlen einer allgemeinen zivilrechtlichen Arglistklausel

Betrugshandlungen, die nicht mit Urkunden begangen werden, lösen im allgemeinen nur zivilrechtliche Sanktionen aus. Der Täter muß den widerrechtlich erlangten Vermögenswert zurückgeben und den zugefügten oder beabsichtigten Schaden erstatten. Als Nebenfolge tritt häufig infamia ein[5]. Damit erhalten auch die Vorschriften des Zivilrechts ein poenales Moment. Als Objekt der Täuschung

---

1) Dahn, S.68; v.Halban, Bd.1 IV, S.233.
2) vgl. Fuhr, S.66.
3) Fuhr, S.67.
4) Ebenso: Fuhr, S.54.
5) vgl. S.86, Anm.1.

scheinen - ebenso wie in der Lex Romana Visigothorum[1] - Verhältnisse und Gegenstände des öffentlichen Vertrauens zu überwiegen[2]. Die sonstigen äußeren und inneren Tatbestandsmerkmale dieser Betrugshandlungen, die auch mit dem Begriff "fraus" umschrieben werden[3], zeigen gegenüber den strafrechtlichen Betrugsfällen keine Unterschiede.
Eine allgemeine Arglistklage i.S.d. römischen actio de dolo kennt das westgotische Recht nicht[4].

4. Prozeß und Strafen

Fälschungsdelikte werden von Amts wegen im Akkusationsverfahren abgeurteilt[5]. Daneben können zivilrechtliche Ersatzansprüche eingeklagt werden. Als Strafen nennt das Gesetz - je nach Stand des Täters - Verlust der rechten Hand, Körperstrafen, Verknechtung, Vermögenseinziehung, Geldbußen und Ehrenstrafen (Verlust der Zeugnisfähigkeit, Amtsenthebung und Infamie)[6].

5. Abschnitt

Falsum und fraus in der Lex Romana Burgundionum

Die Lex Romana Burgundionum verweist auf das Fälschungsstrafrecht des Codex Theodosianus[7], dessen Bestimmungen unmittelbar angewandt werden sollen[8]. Aus diesem Grunde enthält das römisch-burgundische Recht nur sehr wenige Vorschriften über die Fälschung und den Betrug. Die wichtigsten crimina falsi des Codex Theodosianus wurden

---

1) vgl. S.75, 77.
2) vgl. Fuhr, S.69 f.
3) Ebenso: Fuhr, S.55.
4) Ebenso: Fuhr, S.73 f, 80 f.
5) vgl. Dahn, S.219.
6) Dahn, S.219, 240; Fuhr, S.90.
7) Cod.Theod. 9.19: "Ad legem Corneliam de falso".
8) L.Rom.Burg. 32.2. (L.Nat.Germ.I 2, S.151): "Hoc etiam de illis, qui obiectam falsitatem probare non potuerint, observandum, secundum legem Theodosiani, quae de falsariis ad legem Corneliam data est".

bereits im Rahmen der Lex Romana Visigothorum dargestellt[1]. Sie können daher in diesem Zusammenhang übergangen werden.

I. Testaments-, Urkunden- und Grenzfälschung

1. Urkundenfälschung wird lediglich an einer Stelle erwähnt. Dort heißt es, Fälscher sei auch, wer eine Fälschung behaupte, ohne sie beweisen zu können: L.Rom.Burg. 39.2.[2]. Diese Bestimmung wird man als qualifizierte Form der falschen Anschuldigung auffassen müssen[3].

2. Als Fälscher gilt ferner, wer heimlich neue Grenzsteine setzt, alte Grenzsteine beseitigt oder vernichtet: L.Rom. Burg. 39.2.[4]. Außerdem ist doppelter Wertersatz zu leisten: L.Rom.Burg. 39.3.[5].

3. Schließlich heißt es noch ganz allgemein, Fälscher seien nach dem Grade ihrer Schuld mit Geldbußen oder Verbannung zu bestrafen: L.Rom.Burg. 31.1.[6].
Darüberhinaus enthält die Lex Romana Burgundionum keine Fälschungsvorschriften.

II. Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen

Betrug wird nur in einer zivilrechtlichen Bestimmung erwähnt, die den widerrechtlichen Verkauf einer fremden Sache behandelt. Danach muß der betrügerische Veräußerer den Schaden des Käufers als duplum ersetzen: L.Rom.Burg. 35.3.[7]. Damit wird ein stellionatsähnlicher Fall (Ver-

---

1) vgl. S.69 ff.

2) L.Nat.Germ. a.a.O.

3) Ebenso: Freund, S.181.

4) L.Nat.Germ.I 2, S.158: "Si novos quicumque terminos occulte posuerit, poena falsarii teneatur, secundum sententiam Pauli".

5) L.Nat.Germ.I 2 a.a.O.

6) L.Nat.Germ.I 2, S.151: "Falsarios pro magnitudine criminis arbitrio iudicis aut multari aut deportari constitutum est".

7) L.Nat.Germ.I 2, S.153: "Quod si quis male vindedisse fuerit adprobatus, empturi in duplum et meliorate rei teneatur obnoxius".

fügung über eine fremde Sache)[1] als bürgerlich-rechtlicher Deliktsanspruch eingekleidet. Andere Betrügereien oder betrugsähnliche Handlungen sind in der Lex Romana Burgundionum nicht geregelt. Man wird daher annehmen müssen, daß diese Lücke durch unmittelbare Anwendung römischen Rechts geschlossen wurde[2].

III. Zusammenfassung und Ergebnis

Abschließend bleibt festzustellen, daß die geringe Zahl der Fälschungs- und Betrugsvorschriften des römisch-burgundischen Rechts und die knappen Tatbestände dieser Fundstellen keine Rückschlüsse auf dogmengeschichtliche Zusammenhänge erlauben[3].

6. Abschnitt

Falsum und fraus in der Lex Burgundionum

Auch das burgundische Recht enthält nur wenige Fälschungs- und Betrugstatbestände.

I. Urkunden-, Testaments- und Grenzfälschung

1. Urkundendelikte[4] werden in einer Vorschrift behandelt. Danach wird mit Handverlust bestraft, wer einem flüchtigen Sklaven in Kenntnis des Sachverhaltes (falsche) Papiere beschafft: L.Burg. 6.10.[5].

---

1) vgl. S.45.

2) Ebenso: v.Halban, Bd.1 V, S.268; Schmitt-Weigand, S.77.

3) vgl. v.Halban a.a.O., S.269 f.

4) vgl. Freund, S.188.

5) L.Nat.Germ.I 2, S.48: "Si ingenuus, fugientem sciens, litteras fecerit, manus incisione dampnetur. Si servus hoc fecerit, acceptis CCC fustibus et ipse manus incisione dampnetur"; Beyerle, S.21.

2. Wer Grenzsteine beseitigt oder zerstört, soll ebenfalls die Hand verlieren. Sklaven werden mit dem Tode bestraft: L.Burg. 55.6.[1].

II. Delikte gegen die Rechtspflege

Die Bestimmungen über den Schutz der Rechtspflege[2] veranschaulichen das überwiegend germanische Wesen des Gesetzes.

1. Wenn ein Zeuge im Zweikampf unterliegt, den er für seine Partei, die den Reinigungseid verweigert hat, austrägt, schulden alle Zeugen der verlierenden Seite der Partei des Siegers eine Geldbuße in Höhe von 30 Schilling, "damit so leicht hinfort keiner mehr wage, aus angeborener Bosheit zu lügen"[3]: L.Burg. 80.2.[4], L.Burg. 45.[5]. Wer den besiegten Zeugen zum Zweikampf angestiftet hat, muß die gleiche Buße entrichten: L.Burg. 80.3.[6].

2. Eindringlich werden Richter zur Gesetzestreue angehalten: "Aus Liebe zur Gerechtigkeit, die Gott versöhnt und Erdenmacht begründet, dachten wir, ... dies zu bestimmen: daß Sauberkeit und gleiches Maß im Richten jegliche Gabe und Bestechlichkeit verbiete": L.Burg. 1.2.[7].

---

1) L.Nat.Germ.I 2, S.90: "Terminum vero si ingenuus evellere, aut confringere praesumpserit, manus incisione damnetur. Si servus hoc fecerit, occidatur"; Beyerle, S.89.

2) Im einz. vgl. Schmitt-Weigand, S.78 f.

3) Übersetzung nach Beyerle, S.111.

4) L.Nat.Germ.I 2, S.104 f: "... quo facilius in posterum ne quis audeat propria pravitate mentiri".

5) L.Nat.Germ.I 2, S.75 f; Beyerle, S.67.

6) L.Nat.Germ.I 2, S.105; vgl.Brunner, Bd.2, § 146, S.877.

7) L.Nat.Germ.I 2, S.30 f: "Amore iustitiae, per quam Deus placatur et potestas terrenae dominationis adquiritur, ea ... studuimus ordinare, ut integritas et aequitas iudicandi a se omnia praemia vel corruptiones excludat"; Beyerle, S.3; vgl. Schmitt-Weigand, S.78 f.

Ein Richter, der sich bestechen läßt, wird daher "zur Warnung aller" mit dem Tode bestraft, "gleichviel, ob er nur wider unsere Gesetze oder richtig Recht gesprochen hat": L.Burg. 1.6.[1].

3. Die gleiche Strafe trifft den Kläger, der eine Richterbestechung wahrheitswidrig behauptet: L.Burg. 1.9.[2].

4. Rechtsbeugung wird mit Geldbußen geahndet: L.Burg. 90.2.[3].

5. Geldbußen werden auch für Justizverweigerung angedroht: L.Burg. 81.2.[4].

6. Strafbar ist weiterhin die Mißachtung eines richterlichen Urteils: L.Burg. 90.1.[5].

III. Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen

Echte strafrechtliche oder zivilrechtliche Betrugstatbestände enthält die Lex Gundobada nicht. In einzelnen Bestimmungen des Zivilrechts sind jedoch Einflüsse des römischen Fälschungs- und Betrugsrechtes zu erkennen. Dort heißt es:

1. "Wer ... Gold, sofern es nur vollwichtig ist, nicht nimmt, ist (seine Ware), die er verkaufen wollte, los, ohne Entgelt dafür zu erhalten"[6]: L.Burg.Const.Extrav. 21.7.[7].

---

1) L.Nat.Germ.I 2, S.32: "Quod si quis memoratorum corruptus contra leges nostras, aut etiam iuste iudicans, de cause vel iudicium praemium convictus fuerit accepisse, ad exemplum omnium probato crimine capite puniatur"; Beyerle, S.5.

2) L.Nat.Germ.I 2, S.32 f; Beyerle, S.5; Brunner, Bd.2, § 145, S.871.

3) L.Nat.Germ.I 2, S.110; Beyerle, S.119; Schmitt-Weigand, S.81.

4) L.Nat.Germ.I 2, S.105; Beyerle, S.111; Schmitt-Weigand, S.80; Freund, S.182; Brunner a.a.O.

5) L.Nat.Germ.I 2, S.110; Beyerle, S.119.

6) Übersetzung nach Beyerle, S.137.

7) L.Nat.Germ.I 2, S.120 f.

2. "Wer einen (anderen) zum Bürgen hat und ihn pfändet, ehe er seinen Hauptschuldner, mit dem er es (ursprünglich) zu tun hat, vor Zeugen dreimal gemahnt hat, der muß die genommenen Pfänder zwiefach erstatten"[1]: L.Burg. Const.Extrav. 21.8.[2].

IV. Zusammenfassung und Ergebnis

1. Fehlen einer umfassenden Fälschungskasuistik

Das Fälschungsstrafrecht der Lex Burgundionum entspricht dem germanischen Charakter des Gesetzes. Fälschungsvergehen werden in wenigen Sondervorschriften behandelt. Einflüsse des römischen Rechts sind kaum noch festzustellen. Lediglich die Rechtspflegedelikte werden ausführlich geregelt. Auch diese Bestimmungen insbesondere die Tatbestände der Aussagedelikte - beruhen weitgehend auf germanischen Rechtsvorstellungen[3].

2. Fehlen einer allgemeinen Betrugs- oder Arglistklausel

Betrugsvorschriften enthält die Lex Gundobada nicht, weil das burgundische Recht keinen wirtschaftlichen oder juristischen Vermögensbegriff als schutzwürdige Wertgröße kennt[4]. Auch die römische actio de dolo wird von der Lex Burgundionum nicht übernommen. Diese Form des "heimlichen, gewaltlosen, arglistigen Unrechts" scheint noch unbekannt zu sein[5]. Hier bewährt sich offenbar noch die gestaltende Kraft der germanischen Auffassung von "Treue, Redlichkeit und Manneswort", die Tacitus schon rühmt[6] und von der Freund[7] mit dem Pathos seiner

1) Übersetzung nach Beyerle a.a.O.

2) L.Nat.Germ.I 2, S.121.

3) Ebenso: v.Halban, Bd.1, S.298; Brunner, Bd.2, § 146, S.876 f; Schmitt-Weigand, S.78 f.

4) vgl. v.Halban, Bd.1 V, S,303 f (305).

5) Fuhr, S.176; Ortloff, II, § 17, S.98.

6) Tacitus, Germania, 22: "Gens non astuta nec callida aperit adhuc secreta pectoris licentia loci; ergo detecta et nuda omnium mens".

7) Freund, S.76.

Zeit schreibt: "Der alten Deutschen Geradheit und Rechtlichkeit, ihr Haß gegen Hinterlist und Falschheit, ihre einfachen, von den Licht- und Schattenseiten der Industrie und Cultur nicht berührten Lebensverhältnisse ließen das Verbrechen des Betruges in seinen complicierten Formen nicht zur Erscheinung kommen".

7. Abschnitt

Falsum und fraus in den Leges Langobardorum

Die Fälschungsbestimmungen des langobardischen Rechts beruhen noch auf römischen Vorbildern[1]. Die Tatbestände der einzelnen Deliktsgruppen sind jedoch wesentlich umgeformt.

I. Testaments-, Urkunden- und Grenzfälschung

1. Urkunden- und Testamentsfälschung werden mit Verlust der Fälscherhand bedroht: Ed.Roth. 243[2]; Lpr.Leg. 91.8.[3]. Strafbar ist danach zunächst die Herstellung unechter Urkunden ("cartolam falsam scribere"), während die zweite Alternative des Gesetzes ("aut quodlibet membranum")[4] unklar bleibt. Möglicherweise sollen hier auch schriftliche Lügen unter Strafe gestellt werden.

---

1) vgl. Osenbrüggen, § 61, S.155 f; v. Halban, Bd.2 VI, S.162 f.

2) Bluhme, S.50: "Si quis cartolam falsam scripserit aut quodlibet membranum, manus ei indicatur"; Beyerle, S.99.

3) Bluhme, S.120: "Et quia de cartola falsa in anteriore edictum (cap.243) adfixum est, sic permaneat"; Beyerle, S.257.

4) In der Übersetzung nach Beyerle, S.99: " ... oder sonst eine falsche Schrift zu Pergament bringt, ...".

2. Schreiber, die der Falschbeurkundung überführt werden, büßen mit dem Wergeld, wenn die Tat auf Gesetzesunkenntnis beruht: Lpr.Leg. 91.8.[1]. In anderen Fällen - so bei der Beurkundung gesetzeswidriger Testamente[2] oder unzulässiger Verträge über Frauengut[3] - soll die poena falsi verhängt werden.

3. Grenzverrückung wird bei Sklaven mit dem Tode, bei anderen Tätern mit einer Geldbuße, "halb an den König, halb an den, an dessen Grenze die Marke sich befand"[4], geahndet: Ed.Roth. 237[5].
Die Beseitigung alter oder Anbringung neuer (unrichtiger) Grenzmarken an Bäumen wird ebenfalls mit der Todesstrafe oder Geldbußen bedroht: Ed.Roth. 238-241[6]. Bestraft wird auch, wer die Tat als mittelbarer Täter durch einen Sklaven als Werkzeug begeht: Ed.Roth. 238[7].
Die innere Tatseite der Urkunden- und Grenzfälschung verlangt "böse Absicht", d.h. Tatbestandskenntnis und Unrechtsbewußtsein[8]. Im Gesetz wird der rechtswidrige Tatvorsatz mit den Ausdrücken "sua aucturitate[9], intento[10], sciens oder dolose animo" bezeichnet[11].

---

1) Bluhme, S.120: "De scrivis hoc prospeximus, ... non aliter faciat, nisi quomodo in ipsis legibus contenetur; nam contra legem langobardorum aut romanorum non scribant ... Et qui aliter facere presumpserit, conponat wirigild suum, ..."; Beyerle, S.257, 417; Osenbrüggen, S.156 f.

2) Lpr.Leg. a.a.O.

3) Lpr.Leg. 22.4: Bluhme S.95 f; Beyerle, S.193 f.

4) In der Übersetzung nach Beyerle, S.99.

5) Bluhme, S.49: "Si servus alienus terminum anticum exterminaverit, morti incurrat periculum, aut redimatur cum quadragenta solidis".

6) Bluhme, S.49 f; Beyerle a.a.O.

7) Bluhme, S.49: "Et si servus per iussionem domini sui fecerit, dominus eius conponat ut supra octugenta solidos"; Beyerle a.a.O; Osenbrüggen, S.158 f.

8) Ebenso: Kaufmann, S.73.

9) Ed.Roth. 239 (Bluhme, S.49).

10) Ed.Roth. 240 (Bluhme, S.50).

11) Osenbrüggen, § 12, S.32 f.

II. Münz- und Metallfälschung

Die Hand verliert auch, wer "ohne Geheiß des Königs Gold ausformt oder zu Münzen einschmelzt"[1]: Ed.Roth. 242[2].

III. Delikte gegen die Rechtspflege

1. Falsche Aussage und "Handfestung" einer falschen Urkunde sowie Anstiftung zu einem dieser Delikte ziehen Verlust des Wergeldes nach sich: Lpr.Leg. 63.10.[3].

2. Bestechliche Richter müssen ihr Wergeld zahlen. Als Nebefolge tritt Amtsenthebung ein. Schäden, die eine Prozeßpartei erleidet, sind zu ersetzen: Ratch.Leg. 1.[4], 10.6.[5].

3. Justizverzögerung und Justizverweigerung[6] durch Schultheißen oder Richter werden ebenfalls mit gemischten Geldbußen bedroht: Ed.Roth. 150[7]; Lpr.Leg. 25-27[8].

4. Ähnliche Strafen erleidet, wer eine Justizverzögerung wahrheitswidrig behauptet: Ratch.Leg. 10.6.[9];

---

1) Übersetzung nach Beyerle, S.99.

2) Bluhme, S.50: "Si quis sine iussionem regis aurum figuraverit aut moneta confinxerit, manus ei incidatur"; vgl. Osenbrüggen, § 61, S.155 f.

3) Bluhme, S.109: "Si quis testimonium falsum contra quemcumque redderit, aut in cartola falsa se scientem manum posuerit, et ipsa fraus manefestata fuerit, conponat wirigild suum, medietatem regi et medietatem cuius causam fuerit"; in der Übersetzung nach Beyerle, S.229: "Gibt einer gegen jemanden falsches Zeugnis, oder legt er bewußt die Hand auf eine falsche Urkunde und offenbart sich der Betrug, so muß er sein Wergeld erlegen; halb (geht es) an den König, halb an jenen, den die Sache angeht".

4) Bluhme, S.152 f; Beyerle, S.337; Schmitt-Weigand, S.41 f.

5) Bluhme, S.157 f; Beyerle, S.349 f.

6) Schmitt-Weigand, S.44 f.

7) Bluhme, S.31; Beyerle, S.49, 418 f.

8) Bluhme, S.96 f; Beyerle, S.197 f.

9) Bluhme, S.158; Beyerle, S.351, 445.

den vorgeschriebenen Rechtsweg nicht einhält: Ratch. Leg. 1.2.[1]; fremde Rechtsangelegenheiten betreibt: Ratch.Leg. 1.3.[2]; 11.7.[3] oder einen Richterspruch nicht annimmt: Lpr.Leg. 28.10.[4].

5. Rechtsbeugung[5] verpflichtet zur Zahlung einer gemischten Buße: Lpr.Leg. 28.10[6].

6. Falsche Anschuldigung[7] in Kapitalsachen kann mit dem Tode bestraft werden: Ed.Roth. 9[8]. Grundlose Verdächtigung wegen Hochverrats führt zur Auslieferung des Täters an den Verletzten: Ratch.Leg. 10.6.[9]. In anderen Sachen ist das Wergeld verwirkt: Grimw.Leg. 7[10].

Die Zusammenstellung der Rechtspflegedelikte zeigt, daß die Tatbestände dieser Deliktsgruppe vom römischen Recht wenig beeinflußt sind, sondern weitgehend auf germanischen Vorstellungen beruhen. Hervorzuheben ist die umfassende und systematische Regelung der Justizverweigerung[11]. Die subjektive Tatseite der Rechtspflegedelikte verlangt Vorsatz. Teilweise - so insbesondere bei der falschen Anschuldigung[12] - wird das subjektive Element ausdrücklich im gesetzlichen Tatbestand genannt[13].

---

1) Bluhme, S.153; Beyerle, S.339.

2) Bluhme a.a.O., Beyerle a.a.O.

3) Bluhme, S.158 f; Beyerle, S.351 f.

4) Bluhme, S.97 f; Beyerle, S.199.

5) Schmitt-Weigand, S.46 f.

6) Bluhme a.a.O.; Beyerle a.a.O.

7) Osenbrüggen, § 62, S.159 f; Beyerle, S.444 f.

8) Bluhme, S.14 f: "Si quis qualemcumque hominem ad regem incusaverit, quod ad animae perteneat periculum; ... Et si ei provatum fuerit, aut det animam, aut qualiter regi placuerit conponat"; Beyerle. S.7 f.

9) Bluhme, S.157 f; Beyerle, S.349 f.

10) Bluhme, S.75 f; Beyerle, S.165 f.

11) Schmitt-Weigand, S.46.

12) Osenbrüggen, § 62, S.159; Brunner, Bd.2, § 145, S.867.

13) vgl. S.98.

IV. Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen

Das langobardische Strafrecht regelt auch eine Reihe von Betrugsfällen, die entweder mit gemischten Bußen oder mit der Diebstahlsstrafe[1] bedroht werden.

1. Wahrheitswidrige eidliche Ableugnung des Besitzes an einer fremden Sache:

> "Si quis timorem dei inmemor pro cupiditatem terrena propter qualiscumque rem sciens se periuraverit et postea sic inventum et probatum fuerit, quod periurassit, tunc amittat ipsam rem, unde periuravit, et habeat eam ipse, cui contra rationem iuravit. Insuper, quia in se ipso, et quod plus est, in deo peccavit et negavit fidem suam et periuravit, domino deo suo et sibimet ipsi non pepercit, conponat medietatem de wirigild suo ei, cui periuravit[2]".

Hier wird ein Eidesdelikt als Betrugstatbestand eingekleidet, obwohl der Meineid in erster Linie als Glaubenssünde gilt[3]. Außerdem - auch das ist bemerkenswert - handelt es sich um einen Betrugsfall, der dem römischen stellionatus nachgebildet ist[4].

---

1) vgl. Osenbrüggen, § 48, S.125 f, § 61, S.159; Fuhr, S.56 f; Hälschner, II, S.339.

2) Lpr.Leg. 144 (Bluhme, S.144): in der Übersetzung nach Beyerle, S.315: "Ist jemand (aller) Gottesfurcht uneingedenk und so von irdischer Gier (besessen), daß er um irgendeiner Sache willen wissentlich einen Meineid schwört, und wird das hinterher entdeckt und nachgewiesen, daß er falsch geschworen hat, dann soll er diese Sache, der zulieb er falsch geschworen hat, verlieren. Und der soll sie (nun) haben, gegen den er unrichtig geschworen hat. Und überdies zahlt er die Hälfte seines Wergeldes dem (Prozeßgegner, vor) dem er falsch geschworen hat. Denn so ein Meineidiger sündigt an sich selbst und - was noch schlimmer - wider Gott; er verleugnet seinen Glauben und schont weder (den Namen) Gottes, seines Herrn, noch seinen eigenen".

3) Osenbrüggen, § 61, S.158; Brunner, Bd.2, § 146, S.876; Beyerle, S.422.

4) vgl. S.48.

2. Betrügerische Manipulationen bei (standeswidrigen) Ehen zwischen einer freien Frau und einem Knecht[1]:

> "Si servus cuiuscumque ancillam alterius tolerit, et dominus ancillae eam libertaverit et amund fecerit, aut si eam vindederit et qui eam emit doloso animo libertaverit, et servus ipse in servicium permanserit: amittat ipsam libertatem suam et sit ancillam regis; et ipse qui eam libertaverit, conponat regi aliam talem, aut precium quantum ipsa valuerit, eo quod conludium fecit..."[2].

Eine weitere Reihe von Betrugsfällen hat der langobardische Gesetzgeber dem Diebstahl gleichgestellt.

3. So wird als Dieb bestraft, wer sich dem redlichen Käufer eines Pferdes gegenüber wahrheitswidrig als Eigentümer ausgibt: Ed.Roth. 232[3].

4. Diebstahlsstrafe verwirkt ferner, wer (ohne dies eidlich zu bekräftigen) den Besitz an fremden Sachen ableugnet, die er von einem entlaufenen Sklaven erhalten hat:

> "Si servus, dum in fuga est positus, res aliquas cuilibet homini commendaverit, posteaque proprius dominus requisiverit eas, et ille, qui suscepit, denegaverit et postea inventum fuerit, pro furtum eas reddat"[4].

5. Dasselbe gilt, wenn eine fremde Sache wissentlich veräußert wird:

> "Si quis rem alienam, ... seu alias res sciens rem alienam esse, non suam, ubicumque transvindederit, et inventum aut provatum fuerit, in actugild eam restituat. Et si per ignorantiam vindederit, tunc praeveat sacramentum, quod credens suum vindedissit;.."[5].

---

1) Im einz. vgl. Fuhr, S.59 f.

2) Lpr.Leg. 98 (Bluhme, S.123); Beyerle, S.263 f.

3) Bluhme, S.48 f: "... Ille autem, qui se proprio domino dicit esse, sub tali titulo eum tollat, ut si cognitum fuerit, quod malo ordine vindicassit, et alter certus auctor venerit, qui suum ficerit, ipse caballus sibi nonus ei reddatur"; Beyerle, S.97.

4) Ed.Roth. 262 (Bluhme, S.53); Beyerle, S.107.

5) Ed.Roth. 229 (Bluhme, S.48); Beyerle, S.93 f.

6. Ein Haussohn, der den Konkursgläubigern seines Vaters gegenüber wahrheitswidrig beschwört, er habe aus dem Vermögen des Gemeinschuldners keine Zuwendungen erhalten, soll ebenfalls einem Dieb gleichgestellt werden: Lpr.Leg. 57[1].

7. Die unbefugte (betrügerische) Verfügung über zinsbare Häuser, Grundstücke oder sonstigem Königsgut durch einen Gestalden oder Amtmann wird ebenso behandelt:[2] Lpr.Leg. 59[3].

Der objektive Tatbestand aller dieser Betrugsbestimmungen besteht aus einer Täuschungshandlung, durch die fremdes Vermögen geschädigt und der Täter oder eine dritte Person bereichert wird. Subjektiv sind Vorsatz, Schädigungsabsicht und Gewinnsucht erforderlich[4].
Das Gesetz verwendet in diesen Betrugstatbeständen Bezeichnungen wie "fraus"[5], "malo ordine"[6] und "doloso animo"[7].
Die Begriffe kennzeichnen daher auch im langobardischen Recht eine rechtswidrige, arglistige Täuschungshandlung, die zu einem Vermögensnachteil des Getäuschten führt[8]. Darunter fallen aber auch Vermögensschädigungen, die wir heute als Diebstahl, Unterschlagung[9] oder Untreue[10] einordnen würden. Der langobardische Gesetzgeber bedroht diese Fälle zwar mit der Diebstahlsstrafe, ohne sie unter den engeren Begriff des "furtum" zu ziehen[11]. Dem Geschädigten

---

1) Bluhme, S.106 f; Beyerle, S.221 f.
2) vgl. Fuhr, S.56 f.
3) Bluhme, S.107 f; Beyerle, S.223 f.
4) Ebenso: Fuhr, S.60.
5) vgl. Lpr.Leg. 59, 63 (Bluhme, S.107 f, 109).
6) vgl. Ed.Roth. 232 (Bluhme, S.48 f).
7) vgl. Lpr.Leg. 98 (Bluhme, S.123).
8) Ebenso: Fuhr, S.59.
9) vgl. Ed.Roth. 229 (Bluhme, S.248).
10) vgl. Lpr.Leg. 59 (Bluhme, S.107 f).
11) Ebenso: Fuhr, S.57 m.w.N. aus dem Schrifttum.

ist daher neunfacher Wertersatz zu leisten. In den Vorschriften heißt es zwar, der Schaden müsse "actugild" (achtfach) erstattet werden[1]. Aus der Fassung des Diebstahltatbestandes[2] folgert die h.A. jedoch, daß "sibi nonum" (neunfach) gemeint ist[3].

V. Betrugsvorschriften des Zivilrechts

Einzelne Betrugshandlungen werden in zivilrechtlichen Bestimmungen geregelt, und zwar:

1. Betrügerischer Erwerb von Fahrnis- oder Grundbesitz mittels falscher Urkunden: Lpr.Leg. 115[4].

2. Betrügerische Erschwindelung einer Kopfprämie, die bei Ergreifung eines flüchtigen Sklaven von dem Eigentümer zu zahlen ist: Lpr.Leg. 111[5].

3. Betrügerische Abwerbung einer fremden Magd:

"Si quis fraudolenter tolerit ancillam alienam et dixerit, quod eam servus aut haldius ipsius tolissit ad oxorem, et postea veritas clarifacta fuerit, ... tunc primum omnium reddat ipsum mancipium, cuius fuit, et sit eius ancillam cuius antea fuerat. Et ille, qui hanc fraudem fecerit, dit insuper aliam talem ancillam aut haldianam eidem homini, cui fraudem fecit, et reddat operas de ipsa ancillam, quam fraudolenter tolit, quamdiu eam habuit aput se"[6].

---

1) vgl. Ed.Roth. 229; Lpr.Leg. 57, 59 (Bluhme, S.48, 106 f).

2) Ed.Roth. 253 (Bluhme, S.52): "Si quis liber homo furtum fecerit, et in ipsum furtum temptus fuerit (id est fegangit): usque ad decem silequas furtum ipsum sibi nonum reddat,...; Beyerle, S.105.

3) Ebenso: Osenbrüggen, § 46, S.118; Brunner, Bd.2, § 140, S.833; Beyerle, S.482.

4) Bluhme, S.129: "Si quis possederit qualiscumque rem movilem aut inmovilem per cartolam falsam, et adprovatum fuerit, quod per ipso monimen falsum rem ipsam possederit, ... amittat ipsa rem, quam per cartola falsa possederat; ... et ille ipsa rem recipiat, cui antea per lege pertenere debuerat"; Beyerle, S.279.

5) Bluhme, S. 127 f; Beyerle, S.275.

6) Lpr.Leg. 132 (Bluhme, S.137); Beyerle, S.299.

Die äußeren und inneren Tatbestandsmerkmale dieser Betrugsvorschriften stimmen mit denen des Strafrechts überein.

VI. Zusammenfassung und Ergebnis

1. Abbau der Fälschungskasuistik und Überwiegen germanisch-christlicher Rechtsideen im Fälschungsstrafrecht

Das Fälschungsstrafrecht der Leges Langobardorum beruht noch auf den Grundlagen der römischen crimina falsi. Dennoch treten die Einflüsse des römischen Rechts hinter den Elementen germanisch-christlicher Rechtsvorstellungen zurück[1].

Testaments-, Urkunden- und Münzfälschung werden nicht mehr kasuistisch behandelt, sondern in knappen abstrakten Tatbeständen geregelt. Diese Deliktsgruppen werden als echtes kriminelles Unrecht aufgefaßt. Die Vorschriften dienen hier ausschließlich dem Schutz der publica fides.

In der kurzen Formulierung dieser Bestimmungen und der Strafdrohung (Handverlust) kommt das germanische Wesen des Gesetzes zum Ausdruck[2], während die Einflüsse des Christentums insbesondere bei den Meineidsdelikten hervortreten[3], Grenzfälschung, Aussage- und Meineidsdelikte werden mit gemischten Bußen bedroht, so daß diese Deliktstypen den Charakter von Privatvergehen erhalten. Auch darin unterscheidet sich das langobardische Gesetzbuch vom römischen Recht und anderen germanischen Volksrechten[4]. Ähnliches gilt für die Rechtspflegedelikte[5].

Einen einheitlichen abstrakten Begriff des falsum, unter den alle Gruppen der Fälschungsdelikte zusammengefaßt werden können, ist dem langobardischen Recht fremd.

---

1) Ebenso: v.Halban, Bd.2 VI, S.163.

2) Ebenso: Fuhr, S.90, Anm.4.

3) vgl. S.100.

4) Ebenso: v.Halban a.a.O., S.170.

5) vgl. Schmitt-Weigand S.43 f.

2. Kriminalisierung des Betrugsrechts und Ansätze eines systematischen Betrugsstrafrechts

Das langobardische Gesetzbuch kennt auch keinen allgemeinen strafrechtlichen Betrugstatbestand. Trotzdem sind Ansätze eines systematisch geordneten Betrugsstrafrechtes festzustellen.
Bemerkenswert ist zunächst, daß Betrugshandlungen vorwiegend mit strafrechtlichen Sanktionen geahndet werden, die über den Ersatz des vom Täter angerichteten Schadens hinausgehen.
Einzelne Betrugsfälle, so der betrügerische Meineid, werden mit gemischten Geldbußen bedroht. Diese Bestimmungen schützen nicht nur private Vermögensinteressen, sondern auch öffentliche oder religiöse Belange. Aus dogmatischer Sicht bleibt noch zu bemerken, daß auch in diesen Vorschriften Fälschungsdelikte i.w.S. und Betrug zu einer Rechtsfigur verschmolzen werden.
Die Mehrzahl aller strafrechtlich erfaßten Betrügereien wird mit den Rechtsfolgen des Diebstahls belegt, dogmatisch und systematisch aber nicht dem "furtum" i.e.S. gleichgestellt. Auf diese Weise nähert sich das Vermögensdelikt des Betruges den "artverwandten"[1] Eigentumsdelikten, die als Privatvergehen aufgefaßt werden[2].
Betrug im Sinne dieser Vorschriften ist die absichtliche Bereicherung des Täters oder einer dritten Person durch vorsätzliche Täuschung eines anderen, dessen Vermögen geschädigt wird.

Die Gesetze der Langobarden zeigen somit Ansätze eines systematisch geregelten Betrugsstrafrechts, das in der Ausgestaltung des Betrugsbegriffes, seiner Zuordnung als Eigentumsdelikt und in den Straffolgen von der Entwicklung anderer Volksrechte abweicht.

---

1) Fuhr, S.57.

2) Ebenso: Hälschner, II, S.339; Wilda, XII F 7, S.937; Osenbrüggen, § 61, S.159; Fuhr, S.59 f.

Die terminologische Abgrenzung des Betruges, der mit Begriffen wie "fraus" oder "doloso animo" umschrieben wird von anderen Arglisthandlungen ist den langobardischen Gesetzgebern nicht gelungen. "Fraus" und "dolus" werden daher auch allgemein als Bezeichnungen für "gewaltsoses, heimliches Unrecht" gebraucht.
Die strafrechtlichen Betrugsvorschriften der Leges Langobardorum erfassen nur eine begrenzte Gruppe betrügerischer Handlungen. Trotzdem scheint der strafrechtliche Vermögensschutz zunächst ausreichend gewesen zu sein, denn Paulus Diaconus (um 720-799), der Geschichtsschreiber seines Volkes, berichtet aus der Zeit des Königs Authari (584-590): "Erat sane hoc mirabile in regno Langobardorum: nulla erat violentia; nullae struebantur insidiae; nemo aliquem iniuste angariabat; nemo spoliabat; non erant furta, ..."[1].
Aber schon die Gesetzgebung des Königs Liutprand (712-744) beweist, daß die Betrugsgesetze seiner Vorgänger den kriminalpolitischen Bedürfnissen zum Schutze des rechtsgeschäftlichen Verkehrs nicht mehr genügten[2].

3. Fehlen einer allgemeinen Betrugs- oder Arglistklausel

Das langobardische Zivilrecht behandelt nur wenige Sonderfälle des Betruges. Die objektiven und subjektiven Elemente dieser Tatbestände entsprechen denen der strafrechtlichen Bestimmungen. Allerdings scheint es, daß auch in den zivilrechtlichen Vorschriften nur Unredlichkeiten erfaßt werden, bei denen über Umstände des öffentlichen Vertrauens getäuscht wird.
Angesichts der kasuistischen Regelung des Betruges fehlt auch im langobardischen Recht eine der römischen actio de dolo vergleichbare allgemeine Betrugs- oder Arglistklausel.

---

1) Paulus Diaconus, "De gestis Langobardorum, VII,51 (Gengler, S.519).

2) Freund, S.162.

8. Abschnitt

Falsum und fraus in den Kapitularien der fränkischen Könige

Die Fälschungs- und Betrugsbestimmungen der fränkischen Kapitularien enthalten lediglich Ergänzungen zum Fälschungs- und Betrugsrecht der Leges Barbarorum. Änderungen sind nur bei den Rechtspflegedelikten festzustellen[1]. Eine systematische Überarbeitung aller crimina falsi unterbleibt jedoch.

I. Testaments- und Urkundenfälschung

In einer Verordnung Karls des Großen wird bestimmt, daß Urkundenfälschung mit Handverlust bestraft werden kann:

> "Si inventus fuerit quis cartam falsam fecisse aut falsum testimonium dixisse, manum perdat aut redemat"[2].

II. Münz- und Metallfälschung

1. Handverlust ist auch die Strafe für Münzfälschung:

> "De falsa moneta iubemus: qui eam percusisse conprobatus fuerit, manus ei amputetur. Et qui hoc consensit, si liber est, sexaginta solidos componat; si servus est, sexaginta ictus accipiat"[3].

2. Münzverweigerung wird mit Geldbußen geahndet:

> "Quicumque liber homo denarium merum et bene pensantem recipere noluerit, bannum nostrum, id est sexaginta solidos, conponat"[4].

III. Maß- und Gewichtsfälschung

Die Fälschung von Maßen und Gewichten wurde in den Leges Barbarorum nicht bestraft[5]. Dieser Deliktstypus wird

---

1) Schmitt-Weigand, S.28 f; Freund, S.215.

2) Cap.Kar. 803-813, c. 56 (Cap.I, S.143).

3) Cap. Hludow. Pii 818-819, c. 19 (Cap.I, S.285); Gengler, S.651; Cap. Hlothar.II 832, c. 10 (Cap.II, S.61); vgl. Cap. Kar. 805, c. 18 (Cap.I, S.125); Gengler, S.625; Cap. Kar. Ed.Pistense 864, c. 8-19, 21-24 (Cap.II, S.314 f, 319 f); Gengler, S.683 f.

4) Cap. Hludow. Pii 818-819, c. 18 (Cap.I, S.285).

5) Wilda, XII F 7, S.937.

erstmals wieder in einem Kapitular Karls des Großen aus dem Jahre 789 erwähnt, ohne daß eine Strafe angedroht wird. Dort heißt es:

> "Ut aequales mensuras et rectas et pondera iusta et aequalia omnes habeant, sive in civitatibus sive in monasteriis, sive ad dandum in illis sive ad accipiendum, sicut in lege Domini praeceptum habemus, item in Salamone[1], Domino dicente: pondus et pondus, mensuram et mensuram odit anima mea"[2].

Später wird die Tat mit Geldbußen geahndet:

> "Et si quis reputatus fuerit mensuram adulterasse et cum maiori modio vel sextario annonam vel vinum accepisse et cum minori mensura venundare, ... si liber homo est, ... si hoc fecisse vel fieri iussisse aut consensisse comprobatus fuerit, hoc unde mensuram adulteravit, id est vinum et annona a ministris rei publicae tollatur ab eo; insuper et bannum nostrum, id est solidos sexaginta, componat"[3].

IV. Delikte gegen die Rechtspflege

Angesichts der grundlegenden Justizreformen, die Karl der Große vornehmen läßt[4], werden Rechtspflegedelikte in zahlreichen Kapitularien behandelt[5].

1. Falschaussage hat Handverlust zur Folge[6]. Die Strafe kann jedoch durch eine Geldbuße, von der dem Verletzten zwei Drittel zufallen, abgelöst werden[7].

---

1) vgl. 3. Mose 19, 35.36.

2) Cap. Kar. 789, c, 74 (Cap.I, S.60); Gengler, S.615; vgl. Freund, S.230.

3) Cap. Kar. Ed.Pistense 864, c. 20 (Cap.II, S.318 f).

4) Im einz. vgl. Schmitt-Weigand, S.26 f.

5) Im einz. vgl. Schmitt-Weigand, S.28 ff; Freund, S.216.

6) Cap. Kar. 803-813, c. 56 (Cap.I, S.143), vgl. S.107; Cap. Hludow. Pii 816, c. 1 (Cap.I, S.269); Gengler, S.646 f.

7) Cap. Hludow. Pii 814-827, c. 10 (Cap.I, S.282 f).

Dasselbe gilt für den Täter eines Meineides und seine Eideshelfer:

> "Ut nullus se periurare praesumat; et si fecerit, sicut in anterioribus capitulis mandatum est manum perdat aut redimat. Et hoc omnibus annuntiatum fiat, quid periurium aut falsum testimonium noceat[1]. ... et aliquis de suos iuratores (Eideshelfer) dixerit quod nesciens se periurasset, aut hoc apud iudicium Dei (Gottesurteil) adprobet verum esse aut similiter manum perdat. De cuius causa periurium fecerit, sicut lex loci illius, ubi periurium factum est, a longo tempore fuit, de eorum pretium emendare studeat"[2].

Als Nebenfolge tritt stets Verlust der Zeugnis- oder Eidesfähigkeit ein[3].

2. Bestechliche Richter[4] werden ihres Amtes enthoben:

> "De praemiis et muneribus: ut munera super innocente nullus accipiat; et si quis hoc facere praesumpserit, nostrum bannum solvat. Et si, quod absit, forte comis hoc fecerit, honorem suum perdat"[5].

3. Justizverweigerung[6] wird mit der Todesstrafe oder Verlust des Wergeldes bedroht:

> " ... Et si comis Franciscus distulerit iustitias faciendum et probatum fuerit, iusta ut electio, ita subiaceat, et de illorum honorem sicut Francorum est consuetudo..."[7].

4. Rechtsbeugung[8] verpflichtet zur Zahlung einer Buße:

> "... Et si reclamaverit quod legem ei non iudicassent, tunc licentiam habeat ad palacium venire pro ipsa causa. Et si ipsos convincere potuerit quod legem ei non iudicassent, secundum

---

1) Cap. Kar. 808, c.4 (Cap.I, S.139), Cap. Kar. 805, c.11 (Cap.I, S.124); Gengler, S.622.

2) Cap. Kar. 779, c.10 (Cap.I, S.49); Gengler, S.608; vgl. Wilda, XII H 3, S.983 f.

3) Cap. Kar. 802, c.39 (Cap.I, S.104).

4) vgl. Schmitt-Weigand, S.32 f, S.34 f.

5) Cap. Kar. 775-790, c.28 (Cap.I, S.70).

6) Im einz. vgl. Schmitt-Weigand, S.28 f, 30 f.

7) Cap. Pipp. Ital. Reg. 782-786, c.7 (Cap.I, S.192); zur Auslegung dieser Fundstelle vgl. Schmitt-Weigand, S.30.

8) vgl. Schmitt-Weigand, S.32 f.

legem contra ipsum emendare faciat. Et si vel racemburgii eum convincere potuerint quod legem ei iudicassent, et ipse hoc recipere noluerit, hoc contra ipsos emendare faciat ..."[1].

Außerdem haftet der Richter für alle Vermögensschäden:

"Et nullus iudex de aliis provinciis aut regionibus in alia loca ordinetur; ut, si aliquid mali de quibuslibet condicionibus perpetraverit, de suis propriis rebus exinde quod male abstolerit iuxta legis ordine debeat restaurare"[2].

Richter, die einen Unschuldigen verurteilen, können das Leben verlieren:

"Et quae in Dei nomine pro pacis tenore constituimus, in perpetuum volumus custodire, hoc statuentes, ut si quis ex iudicibus hunc decretum violare presumpserit, vitae periculum se subiacere cognoscat"[3].

5. Falsche Anschuldigung wird in einer Verordnung Karls des Großen mit Geldbußen bedroht:

"Si quis hominem in iudicio iniuste alio altercantem adiuvare per malum ingenium praesumpserit atque inde coram iudicibus vel comite increpatus fuerit et negare non potuerit, solidis XV culpabilis iudicetur"[4].

Die subjektiven Merkmale der Rechtspflegedelikte werden erst im 9. Jahrhundert herausgebildet. Seit dieser Zeit wird Kenntnis der Tatumstände, schlechte Gesinnung, Böswilligkeit oder Schädigungsabsicht verlangt[5]:

"Nam si tale aliquod malum ingenium inter vos factum fuerit, aut si ipsae iustitiae quas sine nobis facere potestis aut per neglegentiam aut per malitiam tamdiu retractae fuerint donec nos veniamus, sciatis certissime quod grandem exinde contra vos rationem habebimus"[6].

---

1) Cap. Pipp . Reg. 754-755, c.7 (Cap.I, S.32); Gengler, S.605.

2) Cap. Chloth.II 614, c.12 (Cap.I, S.22); Gengler, S.595.

3) Cap. Chloth.I 560, c.18 (Cap.I, S.7).

4) Cap. Kar. 803, c.4 (Cap.I, S.113).

5) Schmitt-Weigand, S.36 f.

6) Cap. Kar. 801-813, c.6 (Cap.I, S.184); vgl. Schmitt-Weigand a.a.O., m.w.N.

V. Täuschungshandlungen

In Anlehnung an das römische Recht[1] werden auch einzelne Täuschungshandlungen mit Strafe bedroht[2], und zwar:

1. Falsche Namensführung und Anmaßung eines geistlichen Standes oder einer weltlichen Würde:

"Ut illi clerici, qui se fingunt habitu vel nomine monachos esse, et non sunt, omnimodis videtur corrigendos atque emendandos esse, ut vel veri monacchi sint vel veri canonici"[3].

2. Kindesunterschiebung bei der Firmung:

"Si qua mulier filium vel filiam suam per fraudem aliquam coram episcopo ad confirmandum tenuerit, propter fallaciam suam poenitentiam agat, a viro tamen suo non separetur"[4].

Bemerkenswert ist wie in diesen Vorschriften römisches Recht unter dem Einfluß des Christentums abgeändert wird. Weiterführende dogmatische Rückschlüsse sind den zitierten Bestimmungen indessen nicht zu entnehmen.

VI. Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen

Das Strafrecht der Kapitularien enthält auch einige betrugsähnliche Tatbestände[5].

Als Beispiel sei eine Verordnung genannt, die unter Karl dem Großen für das sächsische Reichsgebiet ergangen ist. Dort heißt es, daß jedes arglistige Verhalten gegen die Kirche oder den König mit dem Tode bestraft werde:

"Si quis cum paganis consilium adversus christianos inierit vel cum illis in adversitate christianorum perdurare voluerit, morte moriatur; et quicumque hoc idem fraude contra regem vel gentem christianorum consenserit, morte moriatur"[6].

---

1) vgl. S.27 f.

2) Im einz. vgl. Freund, S.232 f.

3) Cap. Kar. 789, c.77 (Cap.I, S.60).

4) Cap. Kar. Ital., c.13 (Cap.I, S.218).

5) vgl. Freund, S.224 f, 232 f; Fuhr, S.60 f.

6) Cap. Kar. 775-790, c.10 (Cap.I, S.69).

VII. Betrugsvorschriften des Zivilrechts

Betrugsähnliche Tatbestände begegnen uns ferner in einzelnen Vorschriften des Öffentlichen Rechts und des Zivilrechts.

1. In einem Erlaß Chlothars II wird bestimmt, daß erschlichene Verwaltungsakte unwirksam sein sollen:

"Si quis auctoritatem subreptitie contra legem elicuerit fallendo principem, non valebit"[1].

2. Eine Verordnung Ludwigs des Frommen regelt die Haftung beim Verkauf fremder Sachen. Dort heißt es:

"Quicumque res alienas cuilibet homine vendiderit, et ipse homo easdem res alicui alteri dederit sive vendiderit, et ipse, qui tunc easdem res comparatas habet, per malum ingenium proprio filio aut alteri cuilibet necdum legitimos annos habenti iustitiae tollendae causa tradiderit, volumus atque firmiter praecipimus, ut, si pater eiusdem parvuli vixerit, ipse intret in causam rationem reddendi pro filio suo; si autem ipse pater mortuus est, tunc legitimus eius propinquus, qui iuste ei tutor ac defensor esse videtur, pro ipso rationem reddere compellatur"[2].

3. Darüberhinaus werden die Begriffe "dolus" und "fraus" auch für Verhaltensweisen gebraucht, die keine Betrugshandlungen darstellen wie das nachfolgende Beispiel zeigen mag:

"Si quis contra regiam dignitatem dolose ac callide ac pernitiose satagere comprobatus fuerit, nisi dignissime satisfecerit, anathematizetur"[3].

Die objektiven und subjektiven Begriffsmerkmale von "dolus" und "fraus" im fränkischen Kapitularrecht sind bereits eingehend von Fuhr dargestellt worden, so daß auf die Ergebnisse dieser Untersuchung verwiesen werden kann[4].

---

1) Cap. Chloth.II 584-628, c. 5 (Cap.I, S.19).

2) Cap. Hludow. Pii Worm. 829, c.4 (Cap.II, S.19).

3) Cap. Kar.II 845-846, c.14 (Cap.II, S.402).

4) Fuhr, S.60 f, 65 f, 83 f, 105 f; vgl. Freund, S.232 f.

Danach umfaßt die objektive Tatseite hier nicht nur vermögensschädigende Täuschungshandlungen, sondern auch andere arglistige oder unredliche Verhaltensweisen.
Diesen weitreichenden Begriffsinhalt erklärt Fuhr damit, daß Täuschung, Arglist und Betrug nach germanischer Vorstellung als Erscheinungsformen des "gewaltlosen, heimlichen Unrechts" gelten.
Subjektiv setzen "dolus" und "fraus" Vorsatz voraus, obgleich dies in manchen Bestimmungen des Kapitularrechts nicht besonders hervorgehoben wird[1].

VIII. Zusammenfassung und Ergebnis

1. Rückkehr zur Fälschungssystematik des römischen Rechts und Abbau der Fälschungskasuistik

Das Fälschungsstrafrecht der Kapitularien besteht aus mehreren Deliktsgruppen, die der Systematik des römischen Rechts[2] nachgebildet sind, ohne daß die gesamte Kasuistik der römischen crimina falsi beibehalten wird. Die Fälschungstatbestände sind vielmehr auf bestimmte Grundformen strafbaren Verhaltens beschränkt. Ein abstrakter Fälschungsbegriff, der alle Deliktsgruppen umfaßt, ist nicht zu erkennen.
Die Fälschungsbestimmungen werden - im Gegensatz zu der Technik mancher Volksrechte - auch nicht zu qualifizierten Betrugstatbeständen umgeformt. Sie enthalten im allgemeinen auch keine Regelung über zivilrechtliche Schadensersatzansprüche.
Die Fälschung wird als echtes kriminelles Unrecht verfolgt. Die angedrohten Strafen (Todesstrafe oder Handverlust) entsprechen dem germanischen Rechtsdenken.

---

1) Fuhr, S.70 f.
2) vgl. S.30.

2. Neuregelung und strukturelle Umformung der Rechtspflegedelikte

Die Gruppe der Rechtspflegedelikte wird im Zuge der karolingischen Justizreformen (769-775) nach Tatbestandsmerkmalen und Unrechtsfolgen grundlegend verändert. Die Vorschriften enthalten nunmehr neben der Strafdrohung auch Bestimmungen, die den Täter verpflichten, tatsächliche oder hypothetische Vermögensschäden des Verletzten durch Privatbußen zu ersetzen[1]. Trotzdem handelt es sich hier nicht um qualifizierte Betrugsfälle, da das Merkmal "Vermögensschaden" nicht zum gesetzlichen Tatbestand gehört. Überragendes Verdienst des Gesetzgebers ist die Schaffung eines Grundrechtes auf Justizgewährung, dessen normativer Gehalt in einem allgemeinen, den Richter unmittelbar bindenden Verbot der Justizverweigerung und klagbaren Ansprüchen des Betroffenen auf Justizgewährung und Schadensersatz besteht[2].

3. Fehlen einer allgemeinen Betrugs- oder Arglistklausel und Vorstellung vom Betrug als "gewaltlosem, heimlichen Unrecht"

Die Ausbildung eines einheitlichen Betrugsstrafrechts oder einer zivilrechtlichen Doluslehre ist der Kapitulargesetzgebung trotz der Ansätze, die sich in einzelnen Volksrechten finden, nicht gelungen[3], obgleich die Begriffe "fraus" und "dolus" häufig verwandt werden.
Der Betrug wird vielmehr in einzelnen Sondervorschriften als "gewaltloses, heimliches Unrecht" mit bestimmten strafrechtlichen oder zivilrechtlichen Sanktionen belegt, ohne daß man darin ein allgemeines Prinzip erblicken kann[4].

---

1) Im einz. vgl. Schmitt-Weigand, S.133 f.
2) Schmitt-Weigand, S.109, 111 f.
3) Ebenso: Fuhr, S.78 f.
4) vgl. Fuhr, S.83 f.

Dabei wird nicht nur die arglistige Vermögensschädigung, sondern auch die arglistige Verletzung immaterieller Rechtsgüter (z.B. Verletzung der königlichen Würde) erfaßt[1].

Gegenstand dieser Bestimmungen sind jedoch vorwiegend Rechtsstellungen und Treueverhältnisse, die nach germanischer Auffassung besonders schutzwürdig erscheinen[2].

Im Gegensatz zu Fuhr[3] meinen wir aber, daß der weite Dolusbegriff des klassischen römischen Rechts[4] von dem fränkischen Kapitularrecht in modifizierter Form übernommen, d.h. in seinem Anwendungsbereich noch mehr ausgedehnt wurde.

9. Abschnitt

Falsum und fraus in der Lex Romana Curiensis

Das Fälschungsstrafrecht der Lex Romana Raetica Curiensis beruht auf den Strafbestimmungen des Breviarium Alaricianum[5], dessen Tatbestände infolge der Vulgarisierung des römischen Rechts verändert werden.[6]

I. Testaments-, Urkunden- und Grenzfälschung

Testaments- und Urkundendelikte werden in mehreren Vorschriften behandelt.

1. Bestraft wird, wer als Täter oder Teilnehmer ein Testament fälscht oder unterdrückt:

> "Qui testamentum alterius pro qualecumque ingenio falsaveret ad legem Cornilie iudicetur, tam ille qui eum fraudavet aut delivet, quam omnes, qui in tale scelus ei conssenciunt"[7].

---

1) vgl. Fuhr, S.62.

2) Ebenso: Fuhr, S.101 f.

3) vgl. Fuhr, S.102.

4) vgl. S.59 f.

5) vgl. S.69 f.

6) vgl. v.Salis in: ZSRG (GA), Bd.6 (1885), S.146 f.

7) L.Rom.Cur. 26.8.1 (L.Nat.Germ.V 7, S.435).

2. Strafbar sind insbesondere auch Eingriffe in öffentliche Urkunden und Falschbeurkundung:

"Si curiales de alicuius morientis voluntatem aliquid scripserit aut quaelibet de publico documentum scripserit, si falsum fecerit et accusatus fuerit, prius ipsa culpa conponat. Et si postea convictus fuerit, honorem perdat; nam de curia sua non exeat"[1].

3. Eine andere Bestimmung schützt Privaturkunden:

"Si quis qualecumque cartam alterius per malo animo, quod ei ad dammum esse debeat, aut raserit aut incendiderit aut per qualequmque modo fraudaverit, secundum legem puniatur"[2].

4. Bestraft wird ferner der Gebrauch falscher Urkunden im Rechtsverkehr:

"Quicumque homo, qui sciendo falsa carta in iudicio protulerit, iusta lege puniatur; et qui nesciendo in iudicio falsa carta protulerit, excusandum se dicat, ut ipsa carta falsa carta non saupisset. Si hoc excusare potest, minime condamnetur"[3].

5. Grenzverletzung wird mit Privatbußen geahndet:

"Quicumque homo alterius terra malo ordine invaserit, ipsam rem, quem male invasit, in duplum restituat"[4].

Die Strafvorschriften der Testaments- und Urkundendelikte enthalten eine gekürzte und vereinfachte Wiedergabe des römisch-westgotischen Rechts[5]. Als Begehungsformen sind nur noch die Anfertigung unechter, das Verfälschen echter und der Gebrauch verfälschter öffentlicher oder privater Urkunden sowie die Falschbeurkundung strafbar. Häufig wird die Tathandlung mit "fraudare" umschrieben. Aus der Gleichstellung dieses Begriffs mit den Verben "falsare"

---

1) L.Rom.Cur. 9.15 (L.Nat.Germ.V 7, S.372).

2) L.Rom.Cur. 23.17 (L.Nat.Germ.V 7, S.417).

3) L.Rom.Cur. 22.13 (L.Nat.Germ.V 7, S.417); vgl. L.Rom. Cur. 9.24 (L.Nat.Germ.V 7, S.375); L.Rom.Cur. 23.20 (L.Nat.Germ.V 7, S.418).

4) L.Rom.Cur. 2.24 (L.Nat.Germ.V 7, S.324).

5) vgl. Brunner, Bd.1, § 52, S.517.

und "delere" wird man ableiten können, daß der Ausdruck im Sinne von beschädigen, d.h. Eingriffen in die Substanz der Urkunde gebraucht wird.
Subjektiv muß Vorsatz (böse Absicht) gegeben sein. Der Gesetzgeber bezeichnet die subjektive Tatseite mit den Wendungen "ingenio", "per malo animo" und "malo ordine". Ein Tatbestandsirrtum wirkt deshalb strafausschließend oder strafmildernd[1]. Unkenntnis des Gesetzes dagegen befreit nicht:

> "Legem nescire nulli homini liceat, et que secundum lege est iudicatum, omnis homo sciat, ut hec custodire debeat"[2].

Im Unterschied zu den Urkundendelikten hat die Grenzfälschung nur noch den Rang eines Privatdeliktes[3].

II. Münz- und Metallfälschung

Münzfälschern droht der Feuertod:

> "Quicumque adulterum monetarium protullerit, si ipse monetarius, qui acusatus est de ipsa moneta, convictus fuerit, ut eam adulterasset, igne incendatur"[4].
>
> "Quicumque soldum minorem fecerit aut circinnaverit aut adultera moneta fecerit, capite puniatur"[5].

III. Delikte gegen die Rechtspflege

1. Falschaussage wird als Religionsvergehen und als Angriff gegen das Vermögen aufgefaßt:

> "Si quis testimonium falsum dixerit, quia omnes fratres sumus in Christo, fiat secundum legem nostram condemnatus, sicut fieri debuit ille, quem nocere voluit"[6].

---

1) L.Rom.Cur. 22.13 (L.Nat.Germ.V 7, S.417); vgl. S.116.

2) L.Rom.Cur. 1.2 (L.Nat.Germ.V 7, S.305).

3) vgl. S. 116.

4) L.Rom.Cur. 9.17 (L.Nat.Germ.V 7, S.373).

5) L.Rom.Cur. 9.18 (L.Nat.Germ. V 7, S.373).

6) L.Rom.Cur.Additam.Cod.S.Galli 10 (L.Nat.Germ.V 7, S.444).

2. Die Meineidsstrafe richtet sich nach der Zahl einschlägiger Vorstrafen und der sozialen Stellung des Täters:

> "Si quis in periurio cupiditatis aut infedilitatis quis inventus fuerit, primum fiat battutus et decalvatus missa pice. Si secundo hoc fecerit, vapulet, notetur eum in fronte cum calido ferro et recludatur in carcere, quamdiu placuerit senioribus, et deinceps non recipiatur eum in testimonio. Si tertio perpetraverit, potestas de eo sit iudicum et laicorum. Si quis de supradictos istos periurios super alium voluerit mittere et non potuerit adprobare, si servus fuerit, conponat solidos VIII, si libertus X, si ingenuus XV. Hoc illi inferat, cui periurium supermittere voluit"[1].

Stets tritt als Nebenfolge Verlust der Testierfähigkeit ein[2].

3. Falsche Ankläger werden verbannt oder mit dem Tode bestraft:

> "... Calumniatores sunt, qui falsa deferentes contra cuiusquumque innocentes personas principum animus ad iracundia commovere presumunt. Hic omnes, qui tales causas minant, infames vel notati in exilio deputentur"[3].

> "Omnes, qui, alteri homini causas conturbant pro malo ingenio, aut qui falsitatem de altero hominem ad iudicem portaverit, ut alterum hominem sine culpa noceat. Illi, qui hoc faciunt, aut in exilio mittantur aut capite puniantur"[4].

Teilweise wird auch Talionsstrafe angedroht[5]. Außerdem verliert der Täter die Fähigkeit, als Zeuge aufzutreten[6].

---

1) L.Rom.Cur.Additam.Cod.S.Galli 4 (L.Nat.Germ.V 7, S.443); vgl. Brunner, Bd.1, § 53, S.523 Anm.37.

2) L.Rom.Cur. 23.4.1 (L.Nat.Germ.V 7, S.413): "Omnis infamatus, hoc est omnis, qui in falso crimine inventus fuerit, testimonium portare non potest; et iudex inquirere faciat et sine nullum hominem accusantem de omne culpa discuciat".

3) L.Rom.Cur. 9.29 (L.Nat.Germ.V 7, S.376).

4) L.Rom.Cur. 27.6 (L.Nat.Germ.V 7, S.439).

5) vgl. L.Rom.Cur. 8.7.2 (L.Nat.Germ.V 7, S.370).

6) L.Rom.Cur. 23.4.2 (L.Nat.Germ.V 7, S.413): "Et si eum aliquis accusaverit et in falso crimine inventus fuerit, nec in sacramento nec in nullo testimonium amittatur".

4. Rechtsbeugung, die ein käuflicher Richter begeht, zieht Todesstrafe nach sich:

> "Si iudices contra racionem de qualecumque hominem ipsorum pecunia in sportulo tollere voluerint, secundum legem gladio puniantur"[1].

In anderen Fällen steht die Strafe im Ermessen des Königs:

> "Omnis iudex, qui haec non custodierit, quod principes per legem iudicant, ad estimacione principis ipso iudice damno condemnetur"[2].

Bei Vermögensstreitigkeiten muß der Richter den Schaden der benachteiligten Partei ersetzen:

> "Si quicumque iudex aut per neglegenciam aut per dilatacionem aut per qualecumque premium qualecumque homine de sua causa dilataverit ... quodquod ille homo de ipsa causa damnum habuerit, omnia de ipsius iudicis facultatem ille reddatur, qui apud eum iusticiam non potuit invenire"[3].

IV. Täuschungshandlungen

Als Täuschungsdelikt wird lediglich die Anmaßung falscher Würden mit Strafe bedroht:

> "Si quis homo qualecumque honore vel dignitatem sine principes ordinationem per se ipsum preseumpserit prehendere ad regendum, sacrilegii reus habeatur"[4].

V. Betrugsfälle und betrugsähnliche Handlungen

Im Strafrecht konnte nur ein Betrugstatbestand, und zwar ein Sonderfall des Urkundenbetruges, festgestellt werden:

> "Quicumque homines cum alius causas habent, aut alii apud ipsos, si forsitam aliquas scripturas falsas de potentorum vel de iudicum in iudicio presentaverint, ut per talem occasionem homines, qui suam iusticiam habent, nocuerint, si ipsas personas aut iudices, quorum nomina in ipsa scripta continent,

---

1) L.Rom.Cur. 1.6.1 (L.Nat.Germ.V 7, S.308).
2) L.Rom.Cur. 1.2.4 (L.Nat.Germ.V 7, S.306).
3) L.Rom.Cur. 2.5.2 (L.Nat.Germ.V 7, S.315).
4) L.Rom.Cur. 7.6 (L.Nat.Germ. V 7, S.359).

si talem fraudem consentire voluerint, omnem dignitatem suam perdant. Si vero sine ipsorum voluntatem hoc scripturas illi causatores protulerint, plumbatis cesi in metallo deputentur et causam perdant et ipsam facultatem, unde causant, admittant"[1].

VI. Betrugsvorschriften des Zivilrechts

Die Begriffe "dolus malus" und "fraus" werden in mehreren Vorschriften des Zivilrechts behandelt. Daneben finden sich auch Tatbestände, die dem römischen stellionatus nachgebildet sind.

1. Im Mittelpunkt steht eine Bestimmung über die betrügerische Anfechtung erledigter Rechtsgeschäfte mit Hilfe gefälschter Urkunden oder durch andere Täuschungshandlungen:

"Dolus malus est, si quicumque homines post causas inter se finitas, si postea aut per aliquas scripturas aut per qualecumque fraudem postea ipsa causa removere voluerint. Illi, qui eas agere volunt, infra duos annus hoc faciant; nam post duos annus, si illas causas agere voluerint, non valebunt, preter si ipsi litigantes aut per infirmitatem aut per forasticas ambascias ipsas causas agere non potuerint"[2].

2. Die arglistige Benachteiligung Minderjähriger verpflichtet zum Schadensersatz:

"Ad parvulus, hoc est, qui in minore etate sunt, si aliquis, aut tutor aut quicumque homo, aut per scripta aut per qualecumque ingenio eis damnum de eorem res intullerit, sciat se inantea ei redditurum"[3].

3. Erschlichene Verwaltungsakte oder Urteile, so heißt es an anderer Stelle, sollen keinen Bestand haben:

"Quicumque de aliqua causa per fraudolenta suggestione homo ad principem aut iudicias aut concessionem reciperet, indicias aliquantum concedi potest, nam tales concessio non valeat"[4].

---

1) L.Rom.Cur. 2.12 (L.Nat.Germ.V 7, S.319).

2) L.Rom.Cur. 2.13.1 (L.Nat.Germ.V 7, S.319).

3) L.Rom.Cur. 2.13.2 (L.Nat.Germ.V 7, S.319).

4) L.Rom.Cur. 2.2.3 (L.Nat.Germ.V 7, S.306).

4. Eine weitere Bestimmung regelt die Folgen des Prozeßbetruges:

"Quicumque homo aut fescalem aut privatam rem malo ordine invaserit, si exinde in iudicio convictus fuerit, ipsam rem, quam male invasit, et aliud tantum, ad eum, cui ipsas res esse debuerant, reddat. Et quod si ille homo, cuius ipsas res fuerunt, per suam presumptionem, antequam eas in iudicio convincere possit, presumpserit preendere, ipsam causam perdat"[1].

5. Betrug beim Verkauf eines Sklaven verpflichtet zum Schadensersatz:

"Quicumque homo, qui servum suum ad alterum hominem vindiderit, et ille, qui eum vindit, ipsum servum in omnibus cum bonam fidem testimoniaverit esse, si postea ipse servus eum fugerit, qui eum comparavit, ille, qui ipsum servum vindidit, et precium emtori reddat; et si aliquid ipse servus de ipsius rem secum portaverit, ille qui eum vindidit, omnia emptori reddere cogatur"[2].

6. Der Veräußerer einer fremden Sache muß dem geschädigten Eigentümer doppelten Wertersatz leisten:

"Quicumque homo alterius rem sine voluntatem domini sui vindiderit, ipsam rem, quam vindidit, in duplo conponat"[3].

7. Verfügungsgeschäfte des Schuldners über eine verpfändete Sache sind unzulässig:

"Quicumque homo, qui aliquam rem suam inpignoraverit alicui pro qualecumque debitum, ipsam rem ille, qui eam inpignoravit, ad alterum hominem rem vindere non potest, antequam eam retollat de illum hominem, cui eam habet inpignoratam"[4].

8. In ähnlicher Weise werden auch Verfügungsgeschäfte des Gläubigers über die Pfandsache untersagt:

"Nullus homo illam rem, quod in pignus recipit, conparare non potest; nise suum debitum recipiat, et ipsum pignus reddat"[5].

---

1) L.Rom.Cur. 4.9.3 (L.Nat.Germ.V 7, S.351).
2) L.Rom.Cur. 24.16.1 (L.Nat.Germ.V 7, S.425).
3) L.Rom.Cur. 24.14.1 (L.Nat.Germ.V 7, S.424).
4) L.Rom.Cur. 24.10.2 (L.Nat.Germ.V 7, S.423).
5) L.Rom.Cur. 24.10.3 (L.Nat.Germ.V 7, S.424).

VII. Zusammenfassung und Ergebnis

1. Überwiegen römisch-rechtlicher Einflüsse im Fälschungsstrafrecht und Abbau der Fälschungskasuistik

Das Fälschungsstrafrecht der Lex Romana Raetica Curiensis ist in erheblichem Maße vom römischen Vulgarrecht beeinflußt. Die Tatbestände der verschiedenen Deliktsgruppen sind jedoch zahlenmäßig verringert und inhaltlich vereinfacht.
Urkunden- und Münzdelikte werden mit kriminellen Strafen bedroht, die Grenzfälschung dagegen bleibt straflos.

2. Verbindung von Rechtspflegedelikten, Urkundenfälschung und Betrug zum Prozeßbetrug und Urkundenbetrug im Strafrecht

Aussagedelikte scheinen nur noch strafbar zu sein, wenn die Tat in Schädigungsabsicht ("animus nocendi") oder aus Gewinnsucht ("pro cupiditate") begangen wird. Der Vermögensschaden braucht aber tatsächlich nicht eingetreten zu sein. Ähnliches gilt für die falsche Anschuldigung.
Unklar ist, ob als Schaden im Sinne dieser Vorschriften nur Vermögensnachteile oder auch die Verletzung immaterieller Rechtsgüter gemeint ist.
Richtig erscheint die erste Ansicht, weil das Gesetz hier offenbar die Technik des langobardischen Rechts übernimmt[1]. Der Unrechtsgehalt dieser Delikte wird somit auf die Schädigung privater Vermögensinteressen verlagert. Nach ihren subjektiven Merkmalen sind diese Bestimmungen dogmatisch bereits als qualifizierte Betrugsfälle einzuordnen.
Die Tatbestände einzelner Richterdelikte werden mit echten Schadensersatzklauseln verbunden[2]. Die Lex Raetica Romana Curiensis folgt damit der Tendenz anderer germanischer Volksrechte, Fälschungsdelikte, Betrug und arglistige Vermögensschädigungen in einer Rechtsfigur zu vereinigen.

---

1) vgl. Brunner, Bd.1, § 53, S.523 f.
2) vgl. Schmitt-Weigand, S.133 f.

Die Verbindung von Fälschung und Betrug zu einem neuen Deliktstypus wird bei dem einzigen strafrechtlichen Betrugstatbestand des Gesetzes, dem Urkundenbetrug - einer Vorschrift, in der verschiedene Täuschungs- und Fälschungshandlungen zusammengezogen sind - endgültig durchgeführt.

3. Fehlen einer allgemeinen Betrugs- und Arglistklausel

Einen allgemeinen zivilrechtlichen Betrugs- und Arglistbegriff hat auch die Lex Raetica Romana Curiensis nicht entwickelt. Die wenigen zivilrechtlichen Betrugsbestimmungen des Gesetzes regeln nur Sonderfälle betrügerischen oder arglistigen Verhaltens, die mit unterschiedlichen Rechtsfolgen sanktioniert werden. Anhaltspunkte, die auf eine gezielte Systematik des Gesetzgebers schließen lassen, sind nicht zu erkennen. Dogmengeschichtlich interessant ist, daß einige dieser Vorschriften Betrugsfälle enthalten, die nach klassischem römischen Recht als falsum oder stellionatus bestraft werden.

10. Abschnitt

Zusammenfassung und Endergebnis

I. Die Fälschung in den germanischen Volksrechten

1. Einflüsse des römischen Rechts und Abbau der Fälschungskasuistik

Die Fälschungsbestimmungen der romanisierenden germanischen Volksrechte sind unmittelbar aus römisch-rechtlichen Quellen übernommen[1], deren umfassende Kasuistik aber erheblich verringert wird, indem einzelne Fälschungsgruppen auf bestimmte Grundformen zurückgeführt[2], auf echte Verstöße gegen die publica fides[3] oder seltene Einzelfälle beschränkt[4], nicht mehr mit öffentlichen Strafen bedroht[5]

1) vgl. S.75 f, 87 f, 90 f, 104 f, 113 f.
2) vgl. S.75, 113.
3) vgl. S.87, 104.
4) vgl. S.92.
5) vgl. S.71, 87 f, 104.

oder nur noch zivilrechtlich sanktioniert[1] werden. Ein allgemeiner abstrakter Fälschungsbegriff ist den germanischen Volksrechten fremd.

2. Verbindung von Fälschung und Betrug zum Fälschungsbetrug

Die äußeren und inneren Tatmerkmale fast aller Fälschungstypen zeigen darüber hinaus deutliche Strukturveränderungen mit der unverkennbaren Tendenz, das Betrugsmerkmal "Vermögensschaden" in den objektiven oder subjektiven Tatbestand der crimina falsi aufzunehmen und die Fälschungsbestimmungen dadurch in qualifizierte Betrugsvorschriften umzuformen. Dieser dogmengeschichtlich bemerkenswerte Vorgang vollzieht sich in den einzelnen Gesetzen auf verschiedene Weise: In vielen Fälschungsbestimmungen des westgotischen Rechts werden neben der Strafdrohung Regelungen über den Ersatz von Schäden aufgenommen, die einem Dritten zugefügt wurden oder möglicherweise entstanden wären[2]. Im langobardischen Recht werden Grenzfälschung und Rechtspflegedelikte mit Geldbußen bedroht, deren eine Hälfte an den König, die andere "an jenen, den es angeht", zu entrichten ist[3]. Diese Delikte erhalten dadurch den Charakter von Privatvergehen. Ähnliches gilt für die Rechtspflegedelikte der fränkischen Kapitularien[4]. In der Lex Romana Raetica Curiensis werden bestimmte Eingriffe in die Rechtspflege nur bestraft, wenn der Tatvorsatz ("malus animus") durch gewisse subjektive Zusatzelemente - Schädigungsabsicht ("animus nocendi") oder Gewinnsucht ("cupiditas") - qualifiziert ist[5]. Diese Vorschriften sind nur noch in ihren objektiven Merkmalen vom römischen Recht geprägt. Subjektiv handelt es sich schon um qualifizierte Betrugsfälle. Als echter Betrug

---

1) vgl. S.80.
2) vgl. S.88.
3) vgl. S.104.
4) vgl. S.114.
5) vgl. S.122.

in Form eines ungewöhnlichen Sondertatbestandes erscheint der Urkundenbetrug[1]. Die Verschmelzung von Fälschung und Betrug zu einer komplexen Rechtsfigur, dem Fälschungsbetrug, wird in einigen Bestimmungen der westgotischen Rechte schon vollständig durchgeführt[2]. In den übrigen Volksrechten wird die Fälschungskasuistik der römischen Vorbilder noch weiter abgebaut und die Fassung der Tatbestände in zunehmenden Maße auf seltene Einzelfälle beschränkt[3]. In der Strafdrohung dieser Vorschriften (Verlust der Fälscherhand), ihrer "Situationskasuistik" und der knappen Formulierung tritt das überwiegend germanische Wesen der Gesetze hervor.

II. Der Betrug in den germanischen Volksrechten

1. Allgemeine Bemerkungen

Die Neuorientierung und strukturelle Umformung des Fälschungsstrafrechts bedingt, daß der Betrug in den meisten germanischen Volksrechten nur unvollkommen ausgebildet ist. In manchen Gesetzbüchern leben einzelne Betrugsfälle des altrömischen falsum und des stellionatus als zivilrechtliche Sondertatbestände fort, ohne daß die römische Kasuistik als geschlossene Deliktsreihe oder ihre einzelnen Tatbestände in der ursprünglichen Fassung übernommen werden[4]. Auch die Bezeichnung "stellionatus" verschwindet.

In den meisten Volksrechten werden die Opfer betrügerischer Vermögensschädigungen auf zivilrechtliche Ersatzansprüche (duplum) verwiesen, die mit Vertrags- oder Deliktsklagen - soweit derartige Rechtsinstitute bestehen - zu verfolgen sind. Dennoch wird die zivilrechtliche Arglistklausel des römischen Rechts[5] nicht unverändert beibehalten. Das germanische Recht vermag somit nicht, einen systematischen

---

1) vgl. S.119 f.
2) vgl. S.69 f, 83 f.
3) vgl. S.92.
4) vgl. S.76, 85, 95, 100 f, 120.
5) vgl. S.60.

straf- oder zivilrechtlichen Betrugstatbestand hervorzubringen, obgleich Ansätze einer Weiterbildung des römischen Betrugsrechts vorhanden sind.
Betrügerische oder arglistige Handlungen werden dem "heimlichen, gewaltlosen Unrecht" zugeordnet, unter das nicht nur betrügerische Vermögensschädigungen, sondern auch die arglistige Verletzung immaterieller Rechtsgüter fallen. Es gelingt dem germanischen Recht auch nicht, einen klar umschriebenen Arglistbegriff zu entwickeln, zumal die Kenntnis römischen Rechts mehr und mehr verblaßt. Die Bezeichnungen "dolus malus" und "fraus" werden zwar häufig, aber mit unterschiedlichem Inhalt verwendet.

2. Dolus malus und fraus in der Lex Romana Visigothorum

Das römisch-westgotische Recht bedroht nur einzelne Betrugsfälle oder betrugsähnliche Handlungen mit kriminellen Strafen[1]. Im übrigen bleibt die Regelung des Betrugs dem Zivilrecht überlassen. Die Lex Romana Visigothorum bezeichnet den strafrechtlichen und zivilrechtlichen Betrug einheitlich als "dolus malus" oder "fraus". Diese Begriffe umschreiben hier eine wissentliche Schädigung oder Gefährdung fremden Vermögens, die in Vorteilsabsicht begangen wird, indem der Täter über einen Umstand des öffentlichen Vertrauens täuscht und dadurch einen Irrtum erregt[2].
Das gemeinsame Strukturschema dieser strafrechtlichen und zivilrechtlichen Betrugstatbestände ergibt folgendes Bild:

"Dolus malus" ("fraus")

A. Objektive Tatseite

I. Täuschungshandlung über einen Umstand der publica fides
II. Erregung eines Irrtums
III. Vermögensschaden oder Vermögensgefährdung
IV. Kausalzusammenhang

---

1) vgl. S.76 f.
2) vgl. S.74 f.

B. Subjektive Tatseite

I. Dolus malus

1. Täuschungsabsicht

2. Schädigungsabsicht

II. Subjektives Zusatzelement

1. Vorteilsabsicht

oder

2. Gewinnsucht

3. Dolus malus und fraus in der Lex Visigothorum

Das westgotische Gesetz ahndet Betrugshandlungen, die mit Urkunden verübt werden als Fälschung, während andere Betrügereien im allgemeinen nur Schadensersatzansprüche oder ähnliche Rechtsfolgen auslösen[1]. Der Gesetzgeber verwendet in diesen Vorschriften die Bezeichnungen "dolus" oder "fraus" und versteht darunter eine vorsätzliche oder arglistige Täuschungshandlung, durch die der Täter einen Irrtum herbeiführt und fremdes Vermögen gefährdet oder schädigt, um sich einen widerrechtlichen Vorteil zu verschaffen. Dieser Betrugsbegriff entspricht somit in allen wesentlichen Merkmalen dem der Lex Romana Visigothorum[2].

4. Dolus malus und fraus in der Lex Langobardorum

Im langobardischen Recht sind Aussage- und Eidesdelikte als qualifizierte Betrugstatbestände eingekleidet[3]. Die meisten Betrugsfälle werden jedoch als Diebstahl behandelt[4]. Außerdem enthält das Gesetz auch einige zivilrechtliche Betrugsvorschriften[5], deren Bedeutung hinter den Bestimmungen des Strafrechts zurücktritt, da das langobardische

---

1) vgl. S.88 f.
2) vgl. S.126 f.
3) vgl. S.98 f.
4) vgl. S.100 f, 105.
5) vgl. S.103 f.

Zivilrecht keine allgemeine Arglistklausel i.S.d. römischen actio de dolo kennt, sondern nur Einzelfälle regelt. Betrügerische und arglistige Handlungen werden mit den Wendungen "fraus" und "dolo∞ animo" erfaßt. Diese Ausdrücke bezeichnen dabei eine vorsätzliche Täuschung, durch die der Täter fremdes Vermögen schädigt und sich selbst oder einen Dritten bereichert[1].
Dieser Betrugsbegriff des langobardischen Rechts setzt sich aus folgenden objektiven und subjektiven Merkmalen zusammen:

"Dolus malus" ("fraus")

A. Objektive Tatseite

I. Täuschungshandlung
II. Vermögensschaden
III. Vermögensvorteil
IV. Kausalzusammenhang

B. Subjektive Tatseite

I. Dolus malus
1. Täuschungsabsicht
2. Schädigungsabsicht
II. Subjektives Zusatzelement
1. Vorteilsabsicht
oder
2. Gewinnsucht

5. Dolus malus und fraus in der Lex Romana Raetica Curiensis

Angesichts der fortschreitenden Auflösung des Betrugs in der Fälschung kann in den übrigen germanischen Volksrechten von einem selbständigen Betrugsrecht nicht mehr gesprochen werden. Eine gewisse Systematik ist nur noch in

1) vgl. S.105

einzelnen betrugsähnlichen Fälschungsbestimmungen im Strafrecht und Zivilrecht der Lex Romana Raetica Curiensis zu erkennen[1].

Das gemeinsame Wesen des dolus malus i.S.dieser Vorschriften läßt sich charakterisieren als eine "vorsätzliche qualifizierte Täuschungshandlung, die begangen wird, um fremdes Vermögen zu schädigen oder einen widerrechtlichen Vermögensvorteil zu erlangen"[2]:

"Dolus malus" ("fraus")

A. Objektive Tatseite

I. Täuschungshandlung

II. Qualifikationsmerkmal

1. Zeugenaussage

oder

2. Prozeßhandlung

oder

3. Gebrauch falscher Urkunden

III. Vermögensschaden oder Vermögensgefährdung

IV. Kausalzusammenhang

B. Subjektive Tatseite

I. Dolus malus

1. Täuschungsabsicht

2. Schädigungsabsicht

II. Subjektives Zusatzelement

1. Vorteilsabsicht

oder

2. Gewinnsucht

---

1) vgl. S.117; 119 f.

2) vgl. S.122 f.

Vierter Teil

Fälschung, Täuschung, Arglist und Betrug in der juristischen Doktrin des italienischen Mittelalters

1. Abschnitt

Geschichtliche Grundlagen und Quellen

I. Geschichtliche Grundlagen

Das italienische Mittelalter steht im Zeichen von Machtkämpfen zwischen Kaisern, Päpsten, Territorialherren und Städten. Die Auseinandersetzung zwischen Papst- und Kaisertum begünstigen den politischen Aufstieg unabhängiger Stadt- und Seerepubliken. Das aufstrebende Bürgertum erkämpft sich soziale und wirtschaftliche Freiheitsrechte, so daß die konservative feudale Gesellschaftsordnung verfällt. Wachsende Bevölkerungszahlen, technische Erfindungen und Zunahme des Geldverkehrs geben dem wirtschaftlichen und kulturellen Leben neue Impulse. Kunst und Wissenschaft entfalten sich in der lateinischen Frührenaissance zu höchster Blüte. Im Zuge dieser kulturellen Erneuerung gesundet auch die verkümmerte Rechtswissenschaft. In Pavia entsteht um 1000 die erste lombardische Rechtsschule, an der langobardisches und römisches Recht gelehrt wird. Ihr folgt um 1088 die römische Rechtsschule von Bologna[1]. Im 13. Jahrhundert werden die Universitäten von Padua (1222) und Neapel (1224) gegründet.

II. Quellen

Das Schrifttum der mittelalterlichen italienischen Strafrechtswissenschaft ist nach Darstellungsweise und sachlichem Gehalt von der Scholastik geprägt. Die Wiederentdeckung der Digestenhandschrift (Florentina) im Jahre 1050[2], tiefes Verständnis für antike Geisteskultur und

---

1) vgl. Kunkel, § 11, II, S.125 f; Koschaker, VII, S.51 f.
2) Kunkel, § 11, S.123.

systematische Schulung durch die Frühscholastik[1] führen zu einem intensiven Studium der klassischen Rechtsquellen. Diese Arbeit der Gelehrten wird von den deutschen Kaisern, die sich als reges romanorum betrachten, und für das deutsche Reich, dem Imperium Romanum, universale Geltung des römischen Rechts beanspruchen, zielstrebig gefördert[2].

1. Glossatoren (Legisten)

Irnerius (1075 - 1130) und seine Nachfolger sehen ihre Hauptaufgabe in der Exegese und Analyse der römischen Rechtsquellen. Die Gelehrten bemühen sich, den gewaltigen Stoff zu durchdringen, ihn systematisch zu erfassen und didaktisch zu nutzen[3].
Andere namhafte Vertreter der Glossatorenschule sind Azo (gest. 1220), dessen "Summa Codicis" die spätere Rechtslehre nachhaltig beeinflußt und Albertus Gandinus (1245 - 1311), der das erste bedeutende Strafrechtswerk, den "Tractatus de Maleficiis"verfaßt und damit die Grundlagen für eine selbständige, systematische Strafrechtslehre schafft. Literaturformen sind Glosse (Erörterung der Quellen), Casus (Fallsammlungen), Summae (Inhaltsübersichten), Distinctiones (Definitionskalender), Quaestiones (Rechtsprobleme) und Dissensiones (Streitfragen)[4]. Auf diese Weise werden Justinians Gesetzeswerk und das Gedankengut der klassischen Jurisprudenz für die Wissenschaft und das praktische Rechtsleben des mittelalterlichen Italiens neu erschlossen.

2. Postglossatoren (Kommentatoren)

Die analytische Exegese der antiken Rechtsquellen ist das überragende Verdienst der Glossatoren. Den Juristen des 13. Jahrhundert dagegen gelingt es, das überlieferte Material zeitgemäß umzugestalten und an die veränderten

---

1) Im einz. vgl. Wieacker, § 3 II, S.52 f, 67 f.
2) Koschaker, VII, S.69 f.
3) Koschaker, VII, S.84 f.
4) Kunkel a.a.O., S.124 f.

wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse des Mittelalters anzugleichen[1]. Dies geschieht, indem die Kasuistik des klassischen Strafrechts durch systematische Begriffsdoktrin ersetzt wird. Durch extensive, einschränkende oder formallogische Auslegung, weitherzige Analogien und subtile Differenzierungen versuchen die Gelehrten, aus den Quellen des römischen Rechts einfache, praktisch brauchbare Verbrechensbegriffe abzuleiten.
Literaturform ist nicht mehr die elegante, inhaltlich knappe Glosse, sondern der sachlich breite Kommentar. Als bedeutendste Erzeugnisse des juristischen Schrifttums der Postglossatoren gelten die Responsa und Consilia. Besonderes Ansehen genießen die umfangreichen Werke von Cinus de Pistorio (1270-1336), Bartolus de Saxoferrato (1314-1357) und seines Schülers Baldus de Ubaldis (1327-1400). Im Schatten dieser großen Namen wirken Albericus de Rosciate (gest. 1354), Angelus de Ubaldis (1328-1407) und Angelus Aretinus (gest. nach 1461). Ein dichterisches Denkmal findet die Wissenschaft der Postglossatoren in Dantes Commedia Divina (1265-1321).

Einen abschließenden Höhepunkt erlebt die italienische Strafrechtswissenschaft durch den Tractatus Criminalis von Tiberius Decianus (1508-1582) und die Practica Criminalis von Julius Clarus (1525-1575).
Am Ende dieser Epoche steht Prosper Farinacius (1544-1618). Ihm bleibt nur die Aufgabe, das literarische Erbe seiner großen Vorgänger zu hüten, ihre Arbeiten wissenschaftlich abzurunden und an die Nachwelt weiterzugeben[2].

---

1) Kunkel a.a.O.; Dahm, Einl. S.1 f.
2) Engelmann, Einl. S.15.

2. Abschnitt

Die Lehre vom crimen falsi in der altitalienischen Doktrin

I. Azo

Die altitalienische Doktrin findet bei der Suche nach einem abstrakten Fälschungsbegriff einen willkommenen Ansatzpunkt in dem untechnischen Ausspruch des Paulus:

> "Falsum est, quidquid in veritate non est, sed pro vero adseveratur"[1].

Bereits Azo entnimmt daraus den allgemeinen Lehrsatz: "Est autem falsum immutatio veritatis, ... et dicitur immutatio eo quod falsatores student mutare ea, quae vera sunt, ut falsa videantur verisimilia"[2].

Nach äußeren Merkmalen unterscheidet Azo mehrere Formen der Fälschung: "... puta scriptura, sive quis scribat falsum, sive deleat verum... Item committitur dicto: ut in teste falsum scienter asserente ... Item committitur falsum facto: ut in moneta et mensura ...Item committitur falsum usu"[3].

Zum inneren Tatbestand heißt es: "Locum habet Lex Corneliae de falsis commisso dolo, non aliter"[4].

Azos Fälschungsbegriff wird zur Grundlage für die gesamte mittelalterliche Lehre vom falsum[5].

II. Albertus Gandinus

Albertus Gandinus wiederholt die Formel Azos: "Est autem falsum immutatio veritatis, ..."[6]. Committitur autem falsum dolo adhibito et non aliter, ..."[7]. Item committitur

---

1) vgl. S.31.

2) Azo, Summa Codicis, C. 9.22: "Ad legem Corneliam de falsis", not.1.

3) ibid., not.3.

4) ibid., not.6.

5) Dahm, S.502; Heinemann, S.9.

6) Albertus Gandinus, Tractatus de Maleficiis, "De falsariis et falsitatibus", not.1 (Kantorowicz II, S.320).

7) ibid., not.2.

multis modis, puta scriptura, ... dicto, ... falsum facto, ... falsum usu, ..."[1]. Wir stoßen hier aber auf Ansätze eines neuen Tatbestandsmerkmales. Die Strafe soll entfallen, wenn der Täter nichtige Urkunden unterdrückt oder ein falsches Zeugnis ablege, das formell unwirksam sei, denn in diesen Fällen entstehe kein Schaden noch erlange der Täter einen Vorteil: "Videtur, quod non punitur, qui surripuit testamentum, quod ipso iure non valet ... Nam in predictis casibus talia instrumenta et tales testes nec prosunt utenti nec nocent parti adverse"[2].

III. Henricus a Secusia (Hostiensis)

Azos Fälschungsbegriff wird auch vom kanonischen Recht übernommen. So heißt es in den Summa Aurea des Henricus a Secusia: "Quid sit falsitas? Et quidem nihil aliud est quam immutatio veritatis ex certa scienta facta ..., vel dicitur imitatio veritatis, eo quod falsatores student imitari ea quae vera sunt, ut falsa videantur verisimilia secundum Azonem[3]".

IV. Bartolus de Saxoferrato

Während die meisten Postglossatoren den Fälschungsbegriff Azos beibehalten[4], differenziert Bartolus zwischen einem falsum i.w.S. (falsum largisseme), einem falsum i.e.S. (falsum large) und einem falsum stricte, von dem nur die crimina falsi der Lex Cornelia erfaßt werden[5]: "Falsum uno modo dicitur largissime. Et istud est omne, quod non est verum...; secundo modo dicitur falsum large, omnis mutatio veritatis quae in se habet dolum ...; tertio modo dicitur falsum stricte, et tunc illud dicitur tantum falsum, quod incidit in aliquod caput legis Corneliae de falsis"[6].

---

1) ibid., not.3.

2) ibid., not.26 (Kantorowicz II, S.337 f).

3) Henricus a Secusia, Summa Aurea, Liber V, c.20: "De crimine falsi", not.1.

4) vgl. Nachweise bei Dahm, S.502, Anm.4.

5) vgl. Merkel, II 1, S.21; Dahm, S.503.

6) Bartolus de Saxoferrato, Digestum novum, D. 48.10.23: "Ad legem Corneliam de falsis", not.1.

Auch Bartolus läßt Wahrheitsverstöße straflos, wenn kein Schaden entstanden ist: "Dicamus sic ex sola sciente quis non est puniri, nisi quando maleficium est committi in personam, cuius potestati est subiectus"[1].

V. Angelus de Ubaldis

Auch Angelus de Ubaldis unterscheidet zwischen einem falsum largissime, einem falsum large und einem falsum strictissime. Strafbar sollen nur die letzten beiden Gruppen sein, wenn jemand geschädigt wurde: "Uno modo largissime sumptus pro omni non vero ... et illud non est punibile. Alio modo large pro omni mendacio, id est pro omni verbo contra mentem proferentis dicto, et istud similiter est impunibile si non tendit in pernicem alicuius. Alia secus, sed non punit tunc ut falsum sedut mendacium, Alio modo strictissime et proprie commitatur veritas dolo malo in alterius pernicem et istud est proprie falsum"[2]. Hier wird das Betrugsmerkmal "Vermögensschaden" bereits in den Fälschungsbegriff aufgenommen.

VI. Angelus Aretinus

Ähnliches findet sich bei Angelus Aretinus. Dort heißt es: "Falsum largissime ... est omne, quod est non verum ...; ... falsum large, scilicet omnis veritatis mutatio, quae in se habet dolum. Tertio modo, dicitur falsum stricte, quod incidat in aliquod capitulum legis Corneliae ut de locis quid sit falsum..."[3].
Das Merkmal Vermögensschaden wird bei Angelus Aretinus jedoch nicht in den materiellen Fälschungsbegriff aufgenommen, sondern als Voraussetzung der Strafbarkeit angesehen: "Habeas tamen pro fundamento vero, quod de falsitate

1) ibid., not.3.

2) Angelus de Ubaldis, Codex 9: "Ad legem Corneliam de falsis" Excemplum, pag. 319.

3) Angelus Aretinus, Tractatus de maleficiis, "Falsario", not.2 (Augustus Ariminensis, pag.306).

quis puniri non potest nisi talis falsitas sit aliqui nocitura. Nam si alteri damnum non inferat, licet falsum commissum sit, et dolosum, tamen talis falsitas non punietur"[1].

VII. Julius Clarus

Den letzten Schritt vollzieht Julius Clarus. Nach seiner Ansicht muß jede arglistige Täuschungshandlung, die fremdes Vermögen schädigt oder schädigen könnte als falsum bestraft werden: "Excusatur autem a crimine, et poena falsi ille, qui non est in dolo, nam vera est iuris conclusio, quod falsitas sine dolo committi non potest ...[2]. Item excusatur, si falsitas nemini praeiudicat nam regulariter nemo incidit in poenam falsi, nisi falsitas commissa sit, quia scilicet aliqui praeiudicet, aut potuisset praeiudicare ...; Hanc etiam dicit esse communis opinio"[3]. Damit hat die Lehre vom crimen falsi ein vorläufiges Ende gefunden.

VIII. Prosper Farinacius

Prosper Farinacius faßt den Meinungsstreit seiner Vorgänger und das abschließende Ergebnis noch einmal zusammen: "Qua in re aliqui dixerunt, simpliciter, falsitatem esse veritatis mutationem, ...; Aliqui autem dixerunt falsitatem esse mutationem veritatis dolose seu scienter ...; quod tunc est vere et proprie falsum, quando dolo mutatur veritas ...; Ergo ubi in falsitate non intervenit dolus, cessat poena falsi, ...; Alii dixerunt, et melius, falsitatem esse veritatis mutationem et in alterius praeiudicium factam, ...; Ergo ubi falsitas nemina affert praeiudicium, non est punibilis"[4].

---

1) ibid., not.3.

2) Julius Clarus, Practica Criminalis, Liber V, not.33.

3) ibid., not.35.

4) Prosper Farinacius, Operum Criminalium, Pars Sexta, Variae Quaestiones, Liber V, "De Falsitate et Simulatione", Tit. XVI, quaest. 150, not.1 ff.

3. Abschnitt

Das crimen falsi in der Literatur des italienischen Mittelalters

I. Die Fälscher in Dantes Commedia Divina

Eine "symbolische dichterisch gesteigerte"[1] Ausgestaltung findet das falsum bei Dante[2].
In gespenstischen Szenen führt Dante uns durch das Totenreich der Unterwelt und beschwört die Geister qualvoll büßender Fälscher. Wir erblicken den Münzfälscher aus Arezzo[3], entstellt von schwärenden Wunden. Ihm folgen in brennendem Durst sich verzehrend, Adam von Brescia (ivi è Romena, là dov!io falsai la lega suggellata del Battista)[4] und Gianni Schicchi, der Testamentsfälscher ("testando e dando al testamento norma")[5], vom Wahnsinn befallen. Myrra windet sich stöhnend unter den Schmerzen quälender Leiden, weil sie sich verkleidete ("falsificando sè in altrui forma")[6] und "verbrecherisch mit ihrem Vater buhlte" ("al padre fuor del dritto amore amica"). Die Frau des Potiphar[7] ("l'una è la falsa che accusò Giuseppo") und Simon, der Troja verriet ("ma tu non fosti sì ver testimonio - s!io dissi falso")[8], irren in glühenden Fieberschauern durch die Abgründe der Hölle. Dante geht hier jedoch von einem theologisch geprägten Fälschungsbegriff aus, der weiter reicht als das crimen falsi des weltlichen Strafrechts[9].

---

1) Dahm, S.286.

2) vgl. Kohler in: GA, Bd.48 (1901), S.334 f; Dahm, S.322 f, 502; Heinemann, S.34, Anm.210.

3) Dante, Commedia Divina, Inferno, Gesang 29 (Gmelin, Bd.1, S.348).

4) Gesang 30 (Gmelin, Bd.1, S.358).

5) Gesang 30 (Gmelin, Bd.1, S.354).

6) Gesang 30 (Gmelin, Bd.1, S.354).

7) Gesang 30 (Gmelin, Bd.1, S.358).

8) Gesang 30 (Gmelin, Bd.1, S.360).

9) im einz. vgl. Kohler a.a.O., S.336 f.

II. Das crimen falsi in dem juristischen Schrifttum des italienischen Mittelalters

Seit Azo werden nach äußerlichen Merkmalen mehrere Begehungsformen (scriptura, dicto, facto, usu, consensu, abusu et silentio)[1] und Deliktsgruppen des crimen falsi (Urkundenfälschung, Münzvergehen, Delikte gegen die Rechtspflege etc.) unterschieden. Eine Fülle von Beispielen für den Anwendungsbereich des falsum enthalten die Casus und Quaestiones des juristischen Schrifttums. In diesen Fallsammlungen entwerfen die Verfasser ein farbenprächtiges wogendes Bild von dem abenteuerlichen erregenden Leben des mittelalterlichen Italiens. Gleichzeitig hinterlassen sie damit ein beredtes Zeugnis für die praktische und weltoffene Einstellung der gelehrten Juristen aus jener Zeit[2]. So berichtet Farinacius von dem einfallsreichen Hochstapler Bartholomaeus Lancescus Senensis, der sich als unehelichen Sohn des Papstes Paul V (1605-1621) ausgibt, am Hofe Heinrichs von Navarra (1589-1610) verkehrt und den französischen Adel prellt: "Verum condigniori poena affectus fuit de praesenti anno 1608. Alter, nomine Bartholomaeus Lancescus Senensis, falsissimus, et scelestissimus homo, qui in Civitate Parisii apud Regem, et alios Primates Burghesiorum cognomen et insignia usurpans, simulateve faciens se filium Sancti Domini Nostri Pauli Quinti, (qui, ut notum est, honestatis, audeo et pro veritate dicere virginitatis summum, et mirandum in orbe decus et exemplum semper fuit) et sub hoc praetextu plures a diversis pecuniarum notabiles quantitates extorquens, re tandem comperta, et non sine aliqua mea opera patefacta, carceratus pariter, et ipse in dicta Civitate

1) vgl. Prosper Farinacius, Variae Quaestiones, Liber V, "De Falsitate et Simulatione", Tit.XVI, quaest.150, not.6; Heinemann, S.31 f.

2) vgl. Heinemann, S.6 f.

furca suspensus fuit, cum prius ante fores Illustrissimi, et Reverendissimi Domini Nuntii Apostolici, cum accensa candela in manibus retenta, falsum dixisse, et vere mentitum fuisse, publice, et coram omni populo falsus esset. Ac deinceps flammis consummati cadaveris cineres in amnem proiectituerunt"[1].

1. Testaments- Urkunden- und Grenzfälschung

Das Urkundenstrafrecht beruht auf dem Urkundenbegriff des römischen Rechts[2]. Diese Definition wird jedoch eingeengt und auf Schriftstücke beschränkt, deren Fälschung geeignet ist, einen Schaden herbeizuführen. Daher werden nur beweiserhebliche Urkunden des Rechts- und Geschäftsverkehrs (instrumenta publica), nicht aber private Schriftstücke (scriptura privata) geschützt. Etwas anderes gilt für Papiere, die der Aussteller öffentlich hinterlegt hat oder im Rahmen eines Proesses bei Gericht einreicht[3].
Bestraft wird, wer unechte Urkunden dieser Art herstellt, siegelt oder gebraucht, echte Urkunden verfälscht, ändert, unterdrückt, beseitigt oder verrät[4] etc.: "... ut fabricans falsitatem, etiam quod falsitate usus ...; in fabricante falsas literas Apostolicas[5], ...; sed etiam dictando, vel etiam faciendo scribere alicui falsam scripturam pro vera, ...; etiam exemplando aliquam copiam ob originali diversam[6], ...; Ubi si unus scripsit scripturam falsam, alius sigellavit, alius subscripsit, et alius dictavit ... in corrumpentibus dolo malo edicta Praetoris in albo proposita ..."[7].

---

1) Farinacius, quaest. 150, not.86.

2) Paul. D. 22.4.1: "Instrumentorum nomine ea omnia accipienda sunt, quibus causa instrui potest; et ideo tam testimonia quam personae instrumentorum loco habentur"; vgl. S.21 f.

3) Dahm, S.508 f; Heinemann, S.22 f, 32 f.

4) Dahm, S.511 f; Heinemann, S.33.

5) Farinacius, quaest. 150, not.53 f.

6) ibid., not.61 f.

7) ibid., not.70 f.

Die Grenzfälschung wird zwar als Unterfall der immutatio veritatis eingeordnet, aber nicht als crimen falsi bestraft, da Grenzsteine keine Urkunden darstellen[1].

2. Münzfälschung

Falschmünzerei wird nach dem Vorbild der spätrömischen Kaiserzeit[2] unter die Staatsverbrechen (crimina laesae maiestatis) gezogen[3]: "Casus, in quo crimen laesae maiestatis committittur, est quando quis cudit falsam monetam"[4]. Strafbar sind alle Eingriffe in Form, Gewicht oder Metallmasse echter Münzen und jede unerlaubte Herstellung unechter Geldstücke, ohne Rücksicht darauf, ob es sich um minderwertige Erzeugnisse handelt oder nicht. Fälscher ist ferner, wer Falschgeld in den Verkehr bringt oder die Annahme einer echten Münze zum öffentlichen Taxwert verweigert[5]: "... Primo in cudendo eam sine auctoritate. Secundo in cudendo de falsa materia. Tertio de falsa forma. Quarto de minori pondere. Quinto in expendendo falsam, ..."[6].

3. Fälschung von Maßen und Gewichten etc.

Als falsum werden auch Eingriffe in andere Gegenstände des Rechts- und Geschäftsverkehrs bestraft. Ein Teil dieser Fälle sind den römischen Quellen nachgebildet. Andere Tatbestände werden aus dem allgemeinen Begriff des crimen falsi entwickelt[7]. Diese Deliktsgruppe umfaßt u.a. die Fälschung von Siegeln, Maßen und Gewichten,

---

1) Dahm, S.508, 520; Heinemann, S.32, Anm.197.

2) C. 9.24.2; vgl. S.23.

3) vgl. Heinemann, S.34.

4) Prosper Farinacius, Variae Quaestiones, Liber V, "De crimine Laesae Maiestatis", Inspect.I, quaest. 115, not.1.

5) Dahm, S.532 f; Heinemann, S.33 f.

6) Farinacius, quaest. 115, not.5 f.

7) vgl. Dahm, S.535 f.

Lebensmittel- und Warenfälschung etc.[1]: "In mutante et corrumpente vel contrafaciente sigillum alienum ...[2]; ... etiam in fabricante pondera, et mensuras falsas, illis utente, seu qomodolibet in eis fraudem committente ...[3]; In vendente annonam corruptam, ... ubi de immiscente cum cera, seuum, terbentinam, oleum, fabas, vel quid simile, et generaliter de vendente rem mixtam, vel falsam pro bona et vera ...; Ubi de appendente falsa sigilla in pannis, aut falsam panni tincturam vendente pro bona, ... qui in sua mercatura addunt aliquid inutile, ut puta calcem in vino, puluerem,... piperem et crocum loco humido ..."[4].

4. Delikte gegen die Rechtspflege

Als falsum werden auch die Verstöße gegen die Rechtspflege bestraft[5]. Als Beispiele seien genannt: Falsche Aussagen vor Gericht durch unrichtige bzw. widerspruchsvolle Angaben oder Verschweigen der Wahrheit; Meineid; Rechtsbeugung; Zeugen-, Richter- oder Advokatenbestechung; falsche Anschuldigung; Untreuehandlungen und Pflichtwidrigkeiten von Vormündern, Prozeßbevollmächtigten oder Notaren etc.: "Falsitas committatur etiam tacendo, et omittendo id, quod taceri, et omitti non debeat[6] ... Periurium esse falsam iurationem, ...; ... transgressionem liciti iuramenti, ...; mendacium iuramento firmatum, ...; ... veritatis fraudulenta

---

1) vgl. Heinemann, S.34 f.

2) Farinacius, quaest. 150, not.65.

3) ibid., not.75.

4) ibid., not.57; vgl. Art.113 CCC: "Item welcher böß-licher unnd geverlicher weiß, maß, wag, gewicht, specerey oder ander kauffmannschafft felscht, und die für gerecht gebraucht und außgibt, ..."

5) vgl. Dahm, S.521 f, 526 f; Heinemann, S.32.

6) Farinacius, quaest. 150, not.74.

abnegatio, scienter facta, ...[1]; ... qui allegat leges falsas, vel revocatas Constitutiones, seu statuta, ...[2] ... in committente falsum corrumpendo iudicem, notarium, vel procuratorem ...[3]; ... in committente falsum subtrahendo testes, occultando, seu lacerando probationes adversarii ...[4]; ... in producente falsos testes in causa, ...[5]; ... quod qui civiliter per calumniam aliquem trahit ad iudicem, ... qui tamen loquitur in iurameno calumniae praestito in caussa criminali, ...[6]; ... quod falsum committens in caussa illam perdit ...; ... in falsitate commissa in caussa contra fiscum ...; ... in caussa beneficiali ...[7]; ... notarius, qui rogatus de aliquo instrumento, et requisitus parte, recusat illud dare, negans de eo rogatum, ...[8] ... notarius non custodiendo protocollum et illud non exhibens et non docens de amissione,...[9] qui in instrumento dicit fuisse numeratam pecuniam, quae re vera numerata non fuit, ...[10]; ... Notarius, ... scribendo in testamento Testatorem ore proprio nominasse heredem, quem re vera ore proprio non nominavit, ...[11] ... qui in aliquo instrumento ponit aliquem contrahentem seu Testem pro praesentibus, qui re vera eo tempore erant absentes, ...[12]; Notarii conficientis falsum instrumentum...[13]".

---

1) quaest. 160, not.1 ff.
2) quaest. 150, not.79.
3) ibid., not.31.
4) ibid., not.33.
5) ibid., not.41.
6) quaest. 160, not.62.
7) quaest. 150, not.25 f.
8) quaest. 154, not.1 f.
9) ibid., not.35.
10) ibid., not.52.
11) ibid., not.92.
12) ibid., not.105.
13) quaest. 155, not.1.

5. Täuschungshandlungen

Die Juristen erwähnen weiterhin noch eine Reihe betrügerischer Täuschungshandlungen, bei denen über persönliche Verhältnisse und Umstände getäuscht wird[1]. Diese Tatbestände enthalten offenbar eine Weiterbildung der römischen Quellen[2].
Fälscher ist danach, wer sich verkleidet (Frauen, die Männerkleider tragen, Männer, die sich als Frauen verkleiden), über seinen sozialen Stand täuscht, sich als Soldat ausgibt, sich falsche Ämter oder Würden anmaßt, wer uneheliche Kinder legitimiert, als Offizier Betrügereien vornimmt, wer über seinen Namen oder die Identität einer Person täuscht, wer sich wahrheitswidrig als Gläubiger ausgibt etc.: " ... in utente vestitu, et insignibus alicuius, ...; ... de muliere veste viri, et viro, veste foeminea indutis, ac de induto monachali habitu, aut alias in contemtum alterius aliqua veste utente, ...[3]; ... in gerente se pro milite, cum non sit, ...[4]; ... de faciente se nuntium alicuius Regis, vel Domini, ...; ... se sacerdotem, vel Diaconum, ...; ... se Doctorem, ...; ... is, qui facit se procuratorem, cum non sit, ...[5]; ... qui facit se Comitem Palatinum, creat notarios, et legitimat spurios, cum non sit, ...[6]; ... qui cum sit vilis conditionis, tacita vilitate impetrat aliquam dignitatem quae tantum Nobilibus conceditur, ...[7]; ... Capitanei, (seu milites stipendiarii) qui recipiunt salarium et stipendium pro pluribus equis, et militibus quam habeant, ...[8]; ... per suppositionem unius

1) vgl. Heinemann, S.33; Dahm, S.536.
2) vgl. S.27.
3) Farinacius, quaest. 150, not.80 f.
4) ibid., not.82.
5) ibid., not.83, 87, 89.
6) ibid., not.84.
7) ibid., not.86.
8) ibid., not.95.

personae pro alia in contractu, in testamento, in iudicio, aut alias quomodocunque, quando scienter, et in alterius praeiudicium facta est, ...[1]; ... is, qui nomen sibi mutat, vel cognomen, ...[2]; ... in mercatoribus mutantibus signa eorum mercaturae, ...[3]".

6. Sonstige Betrugshandlungen

Als falsum werden schließlich noch Betrugshandlungen[4] geahndet, die schon im römischen Recht als Fälschung angesehen wurden[5]. So wird u.a. als Fälscher bestraft, wer eine fingierte Forderung geltend macht, gegen Entgelt eine erloschene Forderung abtritt oder eine abgetretene Schuld erläßt, wer im Einvernehmen mit dem Schuldner Dritten gegenüber ältere Gläubigerrechte behauptet, eine Sache zweimal verkauft, Forderungen oder Rechte wiederholt abtritt, wer einen verpfändeten Gegenstand veräußert und dessen Lastenfreiheit schriftlich versichert: "... in fingente se creditorem alicuius, cum non sit, ...; ... in creditore colludente cum suo debitore, fingendo se priorem in tempore, vel sibi solutum, cum non sit, ...[6]; ... Regula sit, quod vendens rem duobus poena falsi tenetur[7] ... in cedente creditum, quod iam exegit, si enim ex huiusmodi cessione aliquid recepit; secus si nihil recepit, etiam quod non bene fecerit cedendo creditum iam exactum, ...[8]; ... vendens rem alteri obligatam, ... si in huiusmodi contractibus, quis falsum dicat, ... tunc ex hac falsa assertione punitur poena falsi, ...[9]".

---

1) ibid., not.96.
2) ibid., not.138.
3) ibid., not.142.
4) vgl. Dahm, S.537 ff; Heinemann, S.35.
5) vgl. S.27.
6) Farinacius, quaest. 150, not.98.
7) ibid., not.219.
8) ibid., not.223.
9) ibid., not.227.

4. Abschnitt

Begriff und Begriffsmerkmale des crimen falsi

I. Begriff des crimen falsi

Nachdem die Postglossatoren das Betrugsmerkmal "Vermögensschaden" unmittelbar in den Begriff des falsum aufgenommen haben[1], sind Fälschung und Betrug zu einer vagen Deliktsfigur zusammengewachsen, unter die jede vorsätzliche (dolose seu scienter) Entstellung der Wahrheit (mutatio veritatis) fällt, die fremdes Vermögen schädigt oder schädigen könnte (praeiudicium alterius)[2]:

> "Tria necessario requiruntur, ut falsitas crimina dicatur, scilicet dolus, mutatio veritatis et quod alteri noceat, vel nocere possit"[3].

II. Begriffsmerkmale

1. Mutatio veritatis

Die objektive Seite des falsum setzt danach zunächst eine Wahrheitsentstellung (mutatio veritatis) voraus. Dieses Begriffsmerkmal gilt - ein Phänomen, das schon Heinemann[4] hervorhebt - als maßgebliches Kriterium der Urkundenfälschung (faux) im Sinne des französischen Code Pénal[5].

---

1) vgl. S.134 f (136).

2) vgl. Dahm, S.503 f, 537; Heinemann, S.8 f.

3) Joann. Baptista Baiardus, Additiones et Annotationes ad Julii Clari Receptarum sententiarum librum, Liber V, "De crimine falsi", not.7.

4) Heinemann, S.9 f.

5) Garraud, Tome IV 1, Bem.1360, S.97: "L'altération de la vérité, c'est le faux dans son essence. L'expression par écrit, même dolosive et dommageable, d'un fait vrai, ne saurait donc constituer un faux"; Garraud a.a.O., Bem.1354, Anm.7, S.90: "Dans un arrêt du 17 juillet 1835 la Cour de cassation définit le faux: 'L'altération de la vérité dans une intention criminelle qui a porté ou pu porter préjudice à autrui'. C'est la traduction de la définition de Farinacius .

Die Auslegung des Tatbestandselementes "mutatio veritatis" bereitet Schwierigkeiten, da die Glosse keine prägnante Definition des Wahrheitsbegriffes enthält. Nach Heinemann[1] unterscheiden die Juristen zwischen einer absoluten "veritas dei" und einer "veritas humana", von der die Doktrin ausgehe. Die "veritas humana" werde verstanden als "notitia certae rei maxime per visum". Diese Auffassung wird bestätigt durch eine Fundstelle bei Baldus de Ubaldis, in der es heißt: "Nam veritas nihil aliud est, nisi ipsa rerum constantia et firmitudo"[2]. Man wird daher annehmen können, daß die Fälschungsdoktrin von dem formellen Wahrheitsbegriff (rectitudo) der klassischen griechsichen Philosophie, nicht aber von der materiellen Wahrheit im Sinne der christlichen Theologie ausgeht[3]. Eine mutatio veritatis ist somit ein Verhalten, sei es durch Anfertigung oder Veränderung von Wahrnehmungsobjekten oder Eingriffe in Erkenntnisvorgänge, das geeignet ist, Vorstellungen hervorzurufen, die den tatsächlichen Gegebenheiten nicht entsprechen[4].

2. Praeiudicium alterius

Erforderlich ist ferner, daß der Täter einen Vermögensschaden oder eine Vermögensgefährdung (praeiudicium alterius) herbeiführt. Auch dieses Begriffsmerkmal wird von den Glossatoren nur unklar erörtert[5]. Angelus Aretinus[6] sieht in dem Merkmal Vermögensnachteil lediglich eine Voraussetzung der Strafbarkeit. Die überwiegende Zahl der Gelehrten dagegen behandelt den Schaden u.E. nicht nur wie Heinemann darlegt, "als

---

1) Heinemann, S.11 f.

2) Baldus de Ubaldis, Consilia I, cons.343, not.2.

3) vgl. Dahm, S.502; Kohler in: GA, Bd.48 (1901), S.337; Heinemann, S.12.

4) Ebenso: Heinemann a.a.O.

5) vgl. Heinemann, S.19 f; Dahm, S.503 f.

6) vgl. S.135 f.

etwas, das schon in der mutatio veritatis enthalten ist"[1], sondern doch wohl als echtes Begriffsmerkmal der Fälschung[2]. Allerdings braucht der Vermögensnachteil nicht tatsächlich vorzuliegen. Es soll vielmehr schon die Möglichkeit des Erfolgseintrittes genügen[3]: "In falsitate, quae licet non nocuerit, erat tamen apta nocere. Nam talis falsitas adhuc punibilis est"[4]. Unklar ist allerdings, wann eine Vermögensgefährdung im Einzelfalle anzunehmen ist. Streitig ist insbesondere, ob ein Schaden auch denkbar ist, wenn gefälschte Urkunden oder falsche Zeugenaussagen aus formellen Gründen ohnehin nichtig sind[5].

Die älteren Juristen behandelten diese Fälle nach den Regeln der Versuchslehre[6]. Nach anderer Meinung, die sich auf ein Pauluszitat[7] stützt, sollen Fälschungshandlungen nicht mit der poena falsi bestraft werden, wenn die Nichtigkeit der Urkunde auf äußerlich erkennbaren Mängeln oder Formfehlern beruht, weil derartige Falsifikate für den Geschäftsverkehr ungefährlich seien: "Regula sit, quod falsificans non nociuam, et nemini praeiudicium afferentem, non tenetur poena falsi ...[8]; ... ut idem sit in committente falsum in scriptura nulla, et non faciente fidem, qui propterea non punitur...[9]; ... quia illa scriptura seu minuta nullam fidem faciebat, ...[10]". Die Tat kann aber mit einer poena extraordinaria geahndet werden:

---

1) Heinemann, S.25.

2) Ebenso: Dahm, S.503.

3) Dahm a.a.O.; Heinemann, S.22; Merkel, II 1, S.23.

4) Farinacius, quaest. 150, not.355; vgl. S.145.

5) vgl. S.134 f.

6) Dahm, S.503 f; Heinemann, S.24 f.

7) Paul. D. 48.19.38.6: "Testamentum, quod nullo iure valet, impune supprimitur; nihil est enim, quod ex eo aut petatur aut consistere possit".

8) Farinacius, quaest. 150, not.291.

9) ibid., not.295.

10) ibid., not.342.

"... Ubi quod in crimine falsi non sequuto affectu non imponitur poena falsi ordinaria sed extraordinaria"[1]. Nach ähnlichen Grundsätzen werden nichtige Falschaussagen beurteilt[2].

3. Dolus malus

Schuldformen im Strafrecht des italienischen Mittelalters sind dolus und culpa. Da die Fahrlässigkeit als Schuldform in das Strafrecht übernommen wird, müssen die Begriffsmerkmale des strafrechtlichen dolus neu bestimmt werden, um die Grenzen zur culpa festzulegen. Hinzu kommt, daß der eng gefaßte dolus des römischen Strafrechts[3] bei der Eigenart des mittelalterlichen Inquisitionsprozesses nur schwer oder gar nicht nachzuweisen ist. Über die Struktur des neuen Dolusbegriffes liegen bereits eingehende Untersuchungen vor[4]. Im Rahmen dieser Arbeit genügt es daher, wenn die wesentlichen Grundgedanken zusammengefaßt werden.

Azo und Bartolus übertragen zunächst den zivilrechtlichen Arglistbegriff Labeos[5] in das Strafrecht. Baldus geht darüber hinaus und interpretiert den dolus als bewußt schädigenden Eingriff in die Rechtsordnung[6]. Decianus verallgemeinert noch mehr und spricht von dem Willen,

---

1) ibid., not.113.

2) Farinacius, quaest.150, not.358 f; i. einz. vgl. Dahm a.a.O.; Heinemann a.a.O.

3) vgl. S.38.

4) Engelmann, Die Schuldlehre der Postglossatoren und ihre Fortentwicklung, Leipzig 1895; Löffler, Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend historischer und dogmatischer Darstellung, Leipzig 1895, S.144 ff; Hall, Die Lehre vom Corpus Delicti, Stuttgard 1933; derselbe: "Über die Leichtfertigkeit" in: Festschrift für Edmund Mezger, München-Berlin 1954, S.173 ff; Dahm, Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter, Berlin-Leipzig 1931, S.258 ff; Heinemann, S.13 f.

5) vgl. S.39.

6) Engelmann, § 4, S.37 f; Dahm, S.258.

einen rechtswidrigen Erfolg herbeizuführen: "Proprie dolus in delictis est propositum ipsum et malus animus deliquendi"[1]. Dabei unterscheidet Decianus zwischen dem Tatentschluß (propositum) und der Absicht, die Tat zu verwirklichen (voluntas, animus). Die spätere Lehre löst einzelne Verschuldungsformen aus dem Bereich der culpa heraus und weist sie dem dolus zu, der auf die Voraussehbarkeit des Erfolges, "das scire et cogitare"[2], erweitert wird[3].

Danach handelt mit dolus malus, wer den Entschluß faßt, eine Straftat zu begehen, mit der Möglichkeit des Erfolgseintrittes rechnet und sich der Widerrechtlichkeit seines Verhaltens bewußt ist[4]. Schließlich vollzieht die Doktrin den letzten Schritt, indem sie Schuldpräsumtionen entwickelt, durch die dem Inquisitionsrichter ermöglicht wird, bei bestimmten Indizien solange dolus zu vermuten, bis der Gegenbeweis erbracht ist[5].

Die subjektive Seite des crimen falsi setzt regelmäßig dolus malus im oben bezeichneten Sinne voraus: "Regula sit, quod falsitas sine dolo non committitur"[6]. Der Fälschungsvorsatz umfaßt danach eine willentlich und wissentlich, mit Unrechtsbewußtsein begangene Wahrheitsentstellung, bei der vorauszusehen ist, daß fremdes Vermögen gefährdet oder geschädigt wird[7]. Ein Irrtum schließt den Vorsatz aus: " ...Nam et error excludit dolum et falsitatem"[8].

---

1) Tiberius Decianus, Tractatus Criminalis, Liber I, cap.IV, "De Dolo", not.9.

2) Hall a.a.O., S.180.

3) Dahm, S.259.

4) Engelmann, § 12, S.71 f; Löffler, S.149 f; Dahm, S.262; Heinemann, S.15.

5) Engelmann, § 12, S.127 f; § 17, S.130 f; Löffler, S.155 f; Dahm a.a.O.; Hall in Festschrift für Edmund Mezger a.a.O.

6) Farinacius, quaest.150, not.273.

7) Ebenso: Heinemann, S.16.

8) Farinacius, quaest.150, not.281.

5. Abschnitt

Prozeß und Strafen

I. Das crimen falsi im mittelalterlichen italienischen Inquisitionsprozeß

1. Allgemeine Grundlagen des Inquisitionsprozesses

Im 13. Jahrhundert übernehmen die weltlichen Gerichte Italiens den Inquisitionsprozeß des kanonischen Rechts. Das Inquisitionsverfahren wird bei Tatverdacht von Amts wegen durch den Richter eröffnet, der auch die Ermittlungen führt. Vorbereitendes und ordentliches Verfahren liegen damit in einer Hand. "Richter und Ankläger sind eine Person"[1]. Das Verfahren besteht aus zwei Abschnitten, der Generalinquisition und der Spezialinquisition. In der Generalinquisition wird - unabhängig von der Person des Täters - objektiv festgestellt, ob überhaupt eine strafbare Handlung begangen wurde. Erst die Spezialinquisition dient dem Zweck, einen bestimmten Täter zu überführen[2].
Zunächst müssen daher konkrete Beweismittel gegeben sein, aus denen hervorgeht, daß ein bestimmter Tatbestand verwirklicht wurde. Dann erst kann der Richter in der Spezialinquisition versuchen, den Nachweis für die Schuld des Täters zu erbringen[3].

Theorie und Praxis des gemeinen Inquisitionsprozesses unterscheiden in der Generalinquisition zwischen "augenscheinsfähigen" ("delicta facti permanentis") und "augenscheinsunfähigen" Delikten ("delicta facti transeuntis")[4].

---

1) Hall, Die Lehre vom Corpus Delicti, Einl. S.2 f.

2) Kantorowicz in: ZStW 44 (1924), S.97, 100: Die inquisitio generalis richtet sich "wider unbestimmte Täter in einem bestimmten Sprengel". Die inquisitio specialis richter sich "wider bestimmte Täter in gleichviel welchem Sprengel"; vgl. Hall a.a.O., S.2 f, 12 f.

3) Hall a.a.O.

4) Hall, S.30, 32 f, 34 f.

Delicta facti permanentis sind Straftaten, bei denen körperliche Spuren hinterlassen werden. Hier muß sich der Richter zunächst Klarheit über die Tat verschaffen, bevor er zur Spezialinquisition schreiten kann, d.h. er muß "de veritate delicti" ermitteln.[1)].
Delicta facti transeuntis sind Verbrechen ohne erkennbare Tatspuren, so daß Beweismittel fehlen. Derartige Straftaten werden daher im beschleunigten Verfahren abgeurteilt, indem die Beweisführung gelockert wird, um die Überführung des Täters zu erleichtern[2)]. Hier "reichen Geständnis und Indizien zum Beweis der Tat wie zum Beweis der Täterschaft aus"[3)]. Dazu dienen insbesondere zwei Formen von Beweisvermutungen: Präsumtionen, die Gewißheit von der Tat vermitteln sollen und Vermutungen, die den Nachweis konkreter Täterschaft bezwecken[4)].

2. Das crimen falsi in der Generalinquisition

Die Fälschung gehört zu den "delicta occulta et difficilis probationis"[5)]. Die Aburteilung erfolgt daher im vereinfachten Verfahren: " ... falsi crimen publicum est, ... in hoc crimine non requiritur accusatio, ... [6)] ... namque crimen falsi crimen exceptum, et proptera in generali remissione et dispositione falsi crimen non venit..."[7)].

---

1) Hall, S.36.

2) Hall, S.35, 40.

3) Hall, S.40.

4) Hall a.a.O.

5) Prosper Farinacius, Operum Criminalium, Pars Prima, Variae Quaestiones, Liber I, Tit.I, quaest.2, not.21.

6) Prosper Farinacius, Operum Criminalium, Pars Sexta, Variae Quaestiones, Liber V, "De Falsitate et Simulatione, Tit.XVI, quaest.150, Not.10.

7) ibid., not.14.

In der Generalinquisition gilt der Grundsatz "in dubio pro reo", so daß in Zweifelsfällen keine Fälschung anzunehmen ist. Der Richter soll vielmehr versuchen, Unstimmigkeiten und Widersprüche durch Auslegung zu klären, auch wenn ihm das Ergebnis ungewöhnlich vorkommt: "Prima succedit generalis illa praesumtio, quod in dubio falsitas non praesumatur ...[1]. Quod pariter euitetur, verba dubia semper interpretanda sint, ut non importent falsitatem ...[2] ... et ad non falsum, in dubio pro non falso fit interpretatio ...[3] ... et falsitatem fieri possit interpretatio etiam aliquantulum extranea ...[4]. Quia ubi adest aliqua contrarietas scripturarum, ex qua possit falsitas, ut suo loco dixi, tunc ut falsitas euitetur, omni modo elaborandum est, et facienda interpretatio, ut ad concordiam reducantur"[5].
Danach erst sind Indizien heranzuziehen, die auf eine Fälschung schließen lassen. Gegenstand dieser Beweisvermutungen sind vor allem Zeugenaussagen und Urkunden[6]. So liegen beispielsweise äußere Kennzeichen, die auf unechte oder verfälschte Urkunden deuten, vor, wenn ein Schriftstück Zusätze enthält, eine Zeile überschrieben, etwas ausgestrichen oder ausradiert ist, wenn verschiedene Tinten, Papiersorten, Handschriften oder grammatische Fehler festgestellt werden, Widersprüche im Inhalt auftreten etc.: "Quod scilicet ex Apostollis, seu additionibus, praesertim in margine alicuius instrumenti seu scripturae repertis, arguitur falsitas ... quando quis aliquid addit Protocollo, seu scripturae alienae, incurrit falsum ...[7].

---

1) quaest. 153, not.192.
2) ibid., not.194.
3) ibid., not.197.
4) ibid., not.199.
5) ibid., not.200.
6) vgl. Heinemann, S.19 f.
7) quaest. 153, not.1-29.

... quod scilicet ex cancellatione in aliqua scriptura reperta praesumitur falsitas, ...[1] ... quod per interlineationem, seu, ut alii dicunt, per superlinearem scripturam, vel et generalius, per additionem inter unam, et alteram lineam arguitur falsitas, et ea scriptura redditur suspecta, et fidem non faciat, ...[2] ... quod abrasio reperta in aliqua scriptura falsitatem arguit, ...[3] ... quod scilicet diversitas manus in scriptura falsitatem arguit, ...[4] ... ut falsitas maxime arguatur ex contrarietate seu repugnantia, apparente in eadem scriptura, vel instrumento, aut etiam inter unam et alteram scripturam seu unum et alterum instrumentum, ...[5] ... quod quando protocollum non inuenitur, instrumentum sit de falso suspecto, ...[6]. Succedit praesumtio falsitatis ea, quae oritur ex falsa Grammatica, quae in literis Apostolicis nulli dubium, quod maxime vehemens est[7]. Est falsitatis praesumtio illa, quae ex diversitate Atramenti colligitur, ...[8] ... quae oritur ex diversitate stylii, ...[9] ... ex diversitate papiri et signi[10]. Falsitatis praesumtio generaliter sumitur ab inverisimilitudine, ...[11] ... ex tarditate registrandi, et protocollandi instrumentum"[12].

---

1) ibid., not.30-48.
2) ibid., not.49-62.
3) ibid., not.64-100.
4) ibid., not.112-120.
5) ibid., not.121-132.
6) ibid., not.133-145.
7) ibid., not.151.
8) ibid., not.155.
9) ibid., not.159.
10) ibid., not.166.
11) ibid., not.176.
12) ibid., not.181.

3. Das crimen falsi in der Spezialinquisition

In der Spezialinquisition muß der Richter dem Beschuldigten ein Motiv nachweisen, das den Täter veranlaßt hat, eine Fälschung zu begehen, denn: "... delictum non praesumitur commissum sine caussa, ita ubi cessat caussa falsitatis, cessat etiam falsitatis praesumtio"[1].
Eine Fälschung, die keinen Vorteil bringt, oder dem Beschuldigten selbst schadet, deutet auf Unschuld: " ... ut ideo falsitas sine lucro et commodo non praesumatur commissa, ... Ubi multo magis quando falsitas redundat in damnum inquisiti, ...[2] ... qui pro instrumento per ipsum confecto, et quod praetenditur falsum, nihil consequutus est[3]. ... quando inquisito ex praetensa falsitate recepisset damnum"[4].
Es muß ferner dargelegt werden, daß der Beschuldigte durch die Tat mindestens indirekt einen größeren Vorteil erzielt hätte oder aus Gefälligkeit gehandelt hat: " ... non sufficiat modicum lucrum, nec modica utilitas. Nam sine magno lucro numquam falsitas commissa praesumitur, ...[5] ... quod ille praesumitur fecisse delictum, qui ex eo commodum sentit, ...[6] ... is, qui eam commisit, pecuniam recepit, tunc enim talis pecunia praesumitur data in caussam falsitatis, ...[7]. Quia etiam quandoque propter solam amicitiam committitur falsitas..."[8].
Der Vorteil braucht aber nicht eingetreten zu sein: "Sufficere quod quis credebat reportare commodum, licet non reportaverit, ..."[9].

---

1) ibid., not.203.
2) ibid., not.204.
3) ibid., not.205.
4) ibid., not.206.
5) ibid., not.207.
6) ibid., not.209.
7) ibid., not.213.
8) ibid., not.214.
9) ibid., not.215.

Unschuld wird weiterhin vermutet, wenn der Beschuldigte nicht heimlich, sondern offen vorgegangen ist: "Praesumtio falsitatem excludens est ea, quae sumitur ex multitudine personarum, ...[1] ... testamento coram septem testibus celebrato, ...[2] ... cessat suspicio falsitatis, quando additio fuit facta palam, et omnibus videntibus, et non clam ... Ubi quod falsitas excluditur, quando est talis quae verisimiliter in occulto remanere non potuit"[3].

Besonderes, jedoch wenig Überzeugendes, soll gelten, wenn der Beschuldigte eine unechte, aber nicht selbst gefälschte Urkunde in einem Prozeß verwertet oder die falsche Aussage eines Zeugen duldet: "Si enim producens sic interrogatus, respondeat, se nolle uti, tunc etiam, quod instrumentum productum sit falsum, non punitur de productione, quia praesumitur ignoranter produxisse, ...[4]. Si vero dixerit se velle uti, tunc punitur de usu falsae scripturae, etiam quod illam non fabricaverit; quia praesumitur scienter, et non ignoranter produxisse, ..."[5].

Der Eigenart des mittelalterlichen Strafprozeß entsprechend[6] finden sich auch zahlreiche Präsumtionen, die es dem Richter in der Spezialinquisition ermöglichen, bei bestimmten Indizien dolus zu vermuten (dolus praesumtus)[7], bis das Gegenteil bewiesen ist. Derartige Doluspräsumtionen ersetzen zwar nicht den Nachweis vorsätzlicher Täterschaft, sie haben aber zur Folge, daß die Tat milder bestraft wird[8]. Ebenso kann das Unrechtsbewußtsein präsumiert werden[9].

---

1) ibid., not.216.

2) ibid., not.217.

3) ibid., not.222.

4) quaest.159, not.61; vgl. Engelmann, § 17, S.133; Heinemann, S.18.

5) ibid., not.62.

6) vgl. S.150 f.

7) vgl. Heinemann, S.17 f.

8) Engelmann, § 18, S.135 f; Löffler, S.155 f; Dahm, S.262 f; Heinemann, S.18.

9) Heinemann a.a.O.

Streitig ist indessen, ob beim falsum in der Regel dolus oder error zu vermuten sei[1]. Farinacius, der sich u.a. auf Baldus, Bartolus und Decianus beruft, führt dazu aus: " ... Ubi quod absolutum est, in crimen falsi praesumi in dubio potius errorem, quam dolum ..."[2]. Eine Ausnahme gilt für Ermittlungsverfahren gegen Notare: "In Notariis autem in dubio, an praesumatur dolus potius, quam error, ..."[3]. Im übrigen soll der Richter - diese Ansicht dürfte überwiegen - nach den konkreten Tatumständen und der Person des Beschuldigten entscheiden: "Succedit generalis illa praesumtio, quae oritur ex mala qualitate personae inquisiti, seu producentis scripturam, de cuius falsitate agitur, praesertim si alias sit solitus falsum scribere, ..."[4]. Entlastend wirken guter Leumund, geregelte Vermögensverhältnisse, soziale Stellung etc.: "Licet e contra falsitatis praesumtio excludatur, quando inquisitus est bonae conditionis, et famae ... quando inquisitus est persona qualificata, puta Doctor, ... Illustris et Nobilis, ... presbyterio, et sacerdote, ... de inquisito vitae religiosae, et probatae, ... persona magne dignitatis, et auctoritatis..."[5]. Dummheit und Unerfahrenheit können ebenfalls auf Unschuld deuten, während bei raffinierten und verschlagenen Personen dolus zu vermuten ist: " ... ut in dubio praesumatur potius error, simplicitas, et ignorantia, ...[6] ... quando inquisitus est persona versuto et sagax; tunc enim falsitas praesumitur potius commissa per dolum, quam errorem, ..."[7].

---

1) Im einz. vgl. Heinemann a.a.O.
2) Farinacius, quaest.150, not.274.
3) ibid., not.277.
4) quaest.153, not.146.
5) ibid., not.147.
6) quaest.150, not.274.
7) ibid., not.277.

Wenn der dolus auch mittels Präsumtionen nicht nachzuweisen ist, dann soll nach einer Lehrmeinung jede Bestrafung entfallen[1]. Die Mehrzahl der Juristen will die Tat als quasi falsum mit einer poena extraordinaria ahnden, weil es sich um eine "res mali exempli" handele: " ... quod licet mutatio veritatis sine dolo commissa non sit falsum, sed quasi falsum, ... in alio punitur tamen tamquam falsum, quia est res mali exempli ... isto casu non imponitur poena falsi, nec privatio officii, sed extraordinaria mulcta arbitrio iudicis..."[2].

II. Strafen

Die Fälschung gilt als schweres Verbrechen und wird - wie im klassischen römischen Strafrecht[3] - als crimen publicum geahndet: "... falsi crimen publicum est, ...[4] ... crimen hoc enorme et gravissimum, non tamen credit (et bene) esse gravius et destabilius homicidio et veneficio...[5]". Da Deportationen und Zwangsarbeit bei der politischen Zerrissenheit des mittelalterlichen Italiens schwer zu vollstrecken sind, werden auch andere Strafen verhängt. Der Strafkatalog reicht daher von Geldbußen bis zur Todesstrafe[6]. Im einzelnen richtet sich die Strafe nach der sozialen Stellung des Täters, Art und Schwere des Delikts sowie der Höhe des Schadens: " ... peona falsi in homine nobile est deportatio cum publicatione bonorum; in persona vili damnatio in metallum; in servo ultimum supplicium ...[7] ... quod hodie cum poena deportationis non sit in usu, et poena publicationis sit correcta, ... falsi poena est arbitraria, et sic maior, ... minor iuxta diversitatem casuum ,...

---

1) vgl. Heinemann, S.18.
2) Farinacius, quaest.150, not.287.
3) vgl. S.34.
4) Farinacius, quaest.150, not.9.
5) ibid., not.13.
6) Dahm, S.506; Heinemann, S.28 f.
7) Farinacius, quaest.150, not.19.

... in crimine falsi non datur determinata poena, quia cum diversis modis falsitas committeatur, ...[1] ... quando falsitas est magna, tunc posse imponi poena mortis, ...[2] ... quod falsum committens punitur arbitraria, et sic quandoque poena pecuniaria, quandoque corporali, et quandoque mortis[3]. ... de committente falsitatem depravatasque seu corruptas merces pro bonis, et iustis vendentibus, dicitque hoc casu esse poenam duplici, et relegationis ...[4] ... quod utens falsis mensuris poena extraordinaria punitur, ...[5] ... quod de iure Canonico poena falsi videtur esse amputationis manus, ..."[6].

6. Abschnitt

Der Stellionatus in der altitalienischen Doktrin

Das crimen falsi der Glossatoren fängt bereits zahlreiche Handlungen auf, die im klassischen römischen Recht nur eine Stellionatsklage ermöglichen, während das falsum der späteren Doktrin die Funktionen des stellionatus mühelos übernehmen könnte. Hinzu kommt, daß Betrugshandlungen, die nicht als falsum bestraft werden können, auch im mittelalterlichen italienischen Recht als Diebstahl erfaßt werden[7]. Damit wird die Weiterbildung des römischen Betrugsstrafrechts gehemmt.

I. Albertus Gandinus

Albertus Gandinus bezeichnet den Stellionatus als Auffangtatbestand für widerrechtliche Handlungen, die im Gesetz nicht mit Strafe bedroht werden: "... quoniam, ubicumque dolus versatur et ubicumque deest certum nomen

---

1) ibid., not.21.
2) ibid., not.24.
3) ibid., not.52.
4) ibid., not.57.
5) ibid., not.60.
6) ibid., not.43.
7) Dahm, S.460 f, 537 f; Heinemann, S.4.

delicti, illud delictum extraordinarium dicitur et coercetur pena et dicitur crimen stellionatus, ..."[1].

II. Cinus de Pistorio

Cinus de Pistorio fügt hinzu, der stellionatus erfasse jedes arglistige Verhalten, das die Voraussetzungen der actio de dolo erfülle, denn es handele sich um einen strafrechtlichen Ergänzungstatbestand zur zivilrechtlichen Arglistklage: "Stellionatus ... habet locum, ubicumque datur actio ex dolo civilis. Nam cum ex quolibet crimine possit agi dupliciter, ex dolo non poterat nisi civiliter agi et ideo introductum fuit crimen stellionatus, quo criminaliter intenditur ...[2]. Et videtur quod sic quia ubi dolus versatur, et non est certum nomen delicti, committitur stellionatus quod crimen maleficium est ..."[3].

III. Albericus de Rosciate

Noch weiter geht Albericus de Rosciate, der alle Vertragsverletzungen, die auf positiven Pflichtwidrigkeiten beruhen, als stellionatus ansieht: "Praeterea ubicumque dolus versatur quod non cadit in proprium delicti, dicitur crimen stellionatus. Et crimen stellionatus inter maleficia privata nominatur..."[4].

IV. Thomas von Aquino

Im Gegensatz zu anderen Kanonisten[5] übernimmt Thomas von Aquino nicht den Fälschungsbegriff der weltlichen Doktrin. Auch der Betrug wird nach anderen methodischen

---

1) Albertus Gandinus, Tractatus de Maleficiis, "De falsariis et falsitatibus", not.27 (Kantorowicz II, S.338 f).

2) Cinus de Pistorio, Codex 9, Rubrica XXXIV: "De crimine stellionatus", not.1.

3) ibid., not.2.

4) Albericus de Rosciate, Tractatus de Statutis, Tomus II, Liber IV, quaest. 22, not.2; vgl. Dahm, S.554.

5) vgl. S.134.

Gesichtspunkten behandelt. Betrugsfälle, die Thomas im II. Teil des II. Buches seiner Summa Theologica erörtert, haben wenig Ähnlichkeit mit den römischen Quellen und der mittelalterlichen Rechtslehre wie der nachfolgende Auszug zeigen mag: "Deinde considerandum est de peccatis quae sunt circa voluntarias commutationes. Et primo, de fraudulentia quae committitur in emptionibus et venditionibus; ... Circa alias enim commutationes voluntarias non invenitur aliqua species peccati quae distinguatur a rapina vel furto. Circa primum quaeruntur quatuor:

1. De injusta venditione ex parte pretii: scilicet, utrum liceat aliquid vendere plus quam valeat.
2. De injusta venditione ex parte rei venditae.
3. Utrum teneatur venditor dicere vitium rei venditae.
4. Utrum licitum sit aliquid, negotiando, plus vendere quam emptum sit."[1)]

V. Bartolus a Saxoferrato und Baldus de Ubaldis

Bartolus und Baldus wollen den Anwendungsbereich des stellionatus auf die Beispiele der römischen Quellen[2)] beschränken: "Quaedam sunt delicta, quae non habent titulum delicti ut crimen stellionatus, ... quod crimen stellionatus est istius naturae, ut non intentetur, nisi ratione doli; et in subsidium competit criminalis accusatio, sicut in subsidium competit actio de dolo. Dolus purgari per actionem ex contracta, vel quasi non purgetur per actionem de dolo civiliter ... nec per accusationem stellionatus criminaliter, ... et valde absurdum esset dicere quod ubicumque aliquod mendacium intervenit in contractu, quia possit accusari crimine stellionatus"[3)].

---

1) Thomas von Aquino, Summa theologica, II-II, quaest. 77 (DThA Bd.18, S.343); vgl. Ortloff II, § 23, S.169.

2) vgl. S.45 f.

3) Baldus de Ubaldis, Consilia I, cons.15, not.1; vgl. Bartolus de Saxoferrato, Digestum vetus, D 17.1.29: "Mandati".

VI. Tiberius Decianus

Die späteren Juristen halten an diesen Grundsätzen fest. Sie begnügen sich mit dem Versuch, aus den Stellionatsfällen der römischen Quellen, die sie als abschließende Kasuistik auffassen, allgemeine oder besondere Begriffsmerkmale des stellionatus abzuleiten[1]. Lediglich Tiberius Decianus meint, Ulpians Beispiel von der Pfandunterschiebung[2] zeige, daß der stellionatus seinem Wesen nach zum falsum gehöre. Eine Vertragsverletzung könne daher nur als stellionatus bestraft werden, wenn sie als falsitas auftrete: "... atque ideo falsum est fundamentum, ... quod appellatio criminis comprehendit dolum commissum in contractu, qui purgatur ex contractu; quia bene fateor ... ex dolo commisso in contractu potest resultare crimen et delictum, ut falsitas commissa in contractu ..."[3]. Hier konkurriere dann die Vertragsklage mit der stellionatus persecutio: "Ergo datur illa actio civilis ... praeter et ultra ipsum crimen adeo quod de utroque tenebit civiliter et criminaliter. Poena est subsidiaria, quia ubicumque dolus commissus in aliquo contractu, potest purgari de dolo civili descendente ex eo contractu, tunc cessat accusatio criminalis de dolo, ... quia illa procedit in dolo commisso in alio actu vel negotio quam in contractu de quos nos loquimur"[4].

VII. Prosper Farinacius

Auch bei Prosper Farinacius finden sich nur allgemeine, wenig weiterführende Bemerkungen: " ... tamen aliquid dolum factum sit, tunc illi crimen stellionatus obiicitur. Crimen enim stellionatus dicitur, ... propter

1) vgl. Dahm, S.538 f.

2) Ulp. D. 13.7.36.pr.; vgl. S.43.

3) Tiberius Decianus, Tractatus Criminalis, Liber III, cap.17, not.29.

4) ibid., not.36.

maximam diversitatem doli, quem homines in factis et negotiis committitur et committente possunt a quodam animali stellione dicto, quod erat serpens variis coloribus et pictus ...[1]. Genetice tamen habet locum in quolibet actu facto, in quo quis dolum commisit in alterius praeiudicium, quia sic dolum committens cum de per se sit delictum... iccireo (idcirco) ultra actionem civilem, quae datur et competit parti ad interesse tenetur et crimine stellionatus ut poena tenetur est et crimine stellionatus ut poena arbitrio iudicis puniatur"[2].

7. Abschnitt

Der Stellionatus in der juristischen Literatur des italienischen Mittelalters

I. Stellionatus als subsidiärer Auffangtatbestand des crimen falsi

Albertus Gandinus, Cinus de Pistorio und Albericus de Rosciate, die den Begriff des stellionatus sehr weit auslegen[3], betrachten das Delikt als Auffangtatbestand, für Fälschungshandlungen, die nicht als falsum strafbar sind[4]. Deshalb sollen formell nichtige Falschaussagen und die Anfertigung unwirksamer Falschurkunden mit der Rechtsfolge des stellionatus geahndet werden[5]: "... Verum tamen, quia constabat, dictos testes deliquisse, quoniam, ubicumque dolus versatur et ubicumque deest

---

1) Prosper Farinacius, Operum Criminalium, Pars Prima, Variae Quaestiones, Liber I, Tit.III, quaest.19, not.33.

2) ibid., not.35.

3) vgl. S.158 f.

4) vgl. Dahm, S.504 f; Heinemann, S.18.

5) vgl. S.157.

certum nomen delicti, illud delictum extraordinarium dicitur et coercetur pena et dicitur crimen stellionatus, ..."[1]. "... ubi nullitas est visibilis, et per se apparatus, ... crimen stellionatus commisit ..."[2]. "Si ... non ut in actis describeret nec descriptum est, dolose tamen et mendaciter voluit partem laedere, tenetur parti de dolo civiliter ... et criminaliter crimine stellionatus, ... Si vero neminem decipere voluit, tunc nullo modo tenetur"[3].

II. Stellionatus als besonderer Deliktstypus mit abschliessender Kasuistik

Die Mehrzahl der Juristen dagegen will den stellionatus nur auf Fälle anwenden, die denen der römischen Quellen entsprechen[4]. Sie sehen in den überlieferten Beispielen[5] eine geschlossene Reihe von Sondertatbeständen, die eine endgültige Regelung enthalte. Darüber kommt auch die spätere Doktrin nicht mehr hinaus[6]. Einen Katalog dieser Fälle stellt Farinacius zusammen. Dabei lassen sich folgende Fallgruppen unterscheiden.

1. Mehrfache Verfügung über eine Sache

Danach begeht stellionatus, wer einen Gegenstand mehrfach veräußert[7] oder verpfändet, eine Pfandsache widerrechtlich verwertet, vorzeitig einlöst etc.[8]: " ... in

1) Albertus Gandinus, Tractatus de Maleficiis, "De falsariis et falsitatibus", not.27 (Kantorowicz II, S.338 f).

2) Cinus de Pistorio, Codex 9, Rubrica XIX, "De sepulchro violato", not.4.

3) Albericus de Rosciate, Codex, Liber IV, Tit.II,"De testibus", quaest.9, not.7; vgl. Baldus de Ubaldis, Consilia III, cons.33, not.1; Dahm a.a.O. m.w.N.

4) vgl. S.160.

5) vgl. S.45 f.

6) Dahm, S.538, 541.

7) streitig, vgl. S.144.

8) vgl. Dahm, S.540 f.

vendente rem alteri obligatam, ... punitur tamen crimine stellionatus, ... in vendente rem uni, et postea eandem rem alteri in solutionem dante, aut hypothecante, ...[1] ... in donante rem duobus, seu de eadem re faciente aliquos contractus,..... tenetur tamen crimine stellionatus, ...[2] ... in pignorante, seu obligante, rem duobus, ... punitur tamen stellionatus, ..."[3]. Doppelverpfändungen und widerrechtliche Veräußerung eines Faustpfandes sollen jedoch nur strafbar sein, wenn der gutgläubige Dritte geschädigt wird, weil das Pfand nicht zur Befriedigung beider Gläubiger ausreicht oder weil auf dem Vermögen des Täters eine Generalhypothek lastet: "... ut poena pignorantis, seu obligantis rem duobus habeat locum, quando quis eandem rem specialiter duobus obligat, et illa non sit sufficiens ad utrumque debitum, secus si ad utrumque debitum esse sufficiens, vel essemus in obligatione generali; Quotidie enim videmus, quod debitores et praesertis Mercatores in singulis instrumentis generaliter obligant omnia bona sua, et tamen contra eos nunquam criminaliter proceditur..."[4]. Die Strafe soll auch entfallen, wenn der Schuldner die Leistung vor Eintritt der Rechtshängigkeit anbietet oder das veräußerte Pfand vor Erlaß des Urteils einlöst: "Rursus eandem ... non procedere, quando ante litem contestatam is, qui obligavit rem duobus, pecuniam offert secundo creditori pro illius relevatione, ...[5] ... quia isto casu datur poenitentia ante sententiam, et potest is, qui dixit rem alteri non esse obligatam, eam liberare ab obligatione, sicut promisit et liberando ante sententiam, non punitur, ..."[6].

---

1) Prosper Farinacius, Variae Quaestiones, Liber V, "De Falsitate et Simulatione", Tit.XVI, quaest.150, not.220.

2) ibid., not.222.

3) ibid., not.224.

4) ibid., not.225.

5) ibid., not.226.

6) ibid., not.228.

Nach überwiegender Ansicht wird die Doppelverpfändung jedoch als falsum bestraft, wenn der Schuldner urkundlich versichert, die Sache sei nicht mit fremden Rechten belastet[1].

Als stellionatus wird auch die betrügerische Unterschiebung einer Pfandsache erfaßt[2]: " ... si in constituendo unam rem pro alia submittat, ... furti non tenetur, sed crimine stellionatus ..."[3].

2. Warenkauf

Lebensmittel- und Warenfälschung werden regelmäßig als falsum bestraft[4], während sonstige Betrügereien beim Warenkauf[5] unter den stellionatus fallen "... quod vendens unam rem pro alia, committat falsum, sed vendens aliquas merces corruptas, et sic aliquis falsitatis in se habentes, punitur extra ordinem crimine stellionatus, ... Ubi quod paria sunt, falsificare res aromaticas, vel annonam, et utroque casu intrat poena stellionatus, vel extraordinaria"[6].

Nach Ansicht einzelner Juristen - so berichtet Farinacius - soll die Strafbarkeit der Lebensmittelfälschung davon abhängen, ob verdorbene und brauchbare Bestandteile von einander zu trennen sind: "Angelus distinguit, quod quando bonum cum malo miscetur ita, quod separari non potest, tunc intrat poena stellionatus, quod si potest separari unum ab alio, nulla potest imponi poena..."[7]. Die Gegenmeinung wendet ein, in derartigen Fällen habe der Täter nur einen Teil der Waren verfälscht und deshalb kein falsum begangen. Dadurch

---

1) vgl. S.144.

2) vgl. S.48.

3) Angelus Aretinus, Tractatus de maleficiis, "Etiam vestem coelestam foederatam", not.20 (Augustus Ariminensis, pag.388).

4) vgl. S.141.

5) vgl. Dahm, S.538.

6) Prosper Farinacius, quaest.150, not.58.

7) ibid., not.59.

werde aber nicht die Bestrafung der Tat als stellionatus ausgeschlossen: " ... Ubi propterea infert, ad vendentes merces corruptas, quod non puniatur poena falsi, sed poena extraordinaria; quia non in totum sunt falsae, sed aliquid falsitatis habent admixtum"[1].

3. Mehrfaches Einfordern einer Schuld (Überforderung)

Stellionatus begeht ferner, wer eine Schuld, die schon beglichen ist, erneut einfordert oder eine Leistung zweimal annimmt[2]: "Stellionatus crimen, petens vel recipiens debitum solutum, committit. Non quid ille, qui petit debitum solutum, vel semel solutum iterum recipit, committit crimen stellionatus .."[3].

4. Eingehungs- und Erfüllungsbetrug

Einzelne Gelehrte sehen grundsätzlich jeden Eingehungs- oder Erfüllungsbetrug als stellionatus an[4]. So soll wegen Stellionats bestraft werden, wer über die Eigenschaften einer Sache täuscht, jemanden verleitet, ein unerwünschtes Rechtsverhältnis einzugehen oder seine Vertragspflichten nicht erfüllt[5]: "... item et crimine stellionatus puniuntur, qui imposturam faciunt, id est, emunt annonam pluris, quam valeat, ut caeteri eodem precio ad emendum incitentur..."[6], "... ubi committens dolum in contractu..."[7].

---

1) ibid., not.108.

2) vgl. Dahm, S.539 f.

3) Bartolus de Saxoferrato, Digestum vetus, D. 17.1.29: "Mandati", not.1.

4) vgl. Dahm, S.544.

5) vgl. S.159 f.

6) Tiberius Decianus, Tractatus criminalis, Liber VII, cap.22, not.5.

7) Albericus de Rosciate, Digestum novum, D. 47.20.16: "Stellionatus", not.3 pr.

5. Sonstige Betrugshandlungen

Die Stellionatsstrafe verwirkt schließlich auch, wer sich wahrheitswidrig als kreditwürdig ausgibt oder verschwenderisch lebt und seine Schulden nicht einlöst: " ... qui scientes se non esse solvendo, faciunt se divites et plura contrahunt debitor, ... qui scit se habere vel habiturum esse creditorem, et eius bona sufficere ad solutionem ...[1]. Si quis decoctor est, sed privatorum debitor remanet ..., ... stellionatus crimine ... extraordinaria poena puniuntur"[2].

6. Stellionatus und furtum

Häufig wird die Anwendung des stellionatus zugunsten des Diebstahls eingeschränkt[3]. So bejahen manche Juristen furtum, wenn der Besitz an einer Sache abgeleugnet wird[4]. Dieser Ansicht halten Albericus de Rosciate und Angelus de Ubaldis entgegen, daß hier eine Zueignungshandlung fehle: "Sola denegatione depositi non committitur furtum, sed est necessaria contrectatio"[5].
Bestritten ist auch, ob beim Schulderlaß durch einen falsus procurator[6] und bei der betrügerischen Zession furtum oder stellionatus vorliegt: "Ubi facit conclusionem, quod procurator falsus liberans debitorem ex

---

1) Prosper Farinacius, Operum Criminalium, Pars Prima, Variae Quaestiones, Liber I, Tit.III, quaest.26, not.28.

2) ibid., not.27.

3) i.einz. vgl. Dahm, S.460 f, 537.

4) vgl. S.49.

5) vgl. Dahm, S.461.

6) Angelus de Ubaldis, Digestum novum, D. 47.2.67 "De furibus", not.1; Albericus de Rosciate, Digestum novum, D. 47.2.68 "De furtis", not.1.

caussa lucri, qui aliquid ab eo extorsit, aut tenetur furti, aut crimine stellionatus; si vero nihil extorsit, et nihil lucratus sit, tunc nulla poena punitur, licet contra bonos mores fecerit, quia talis liberatio nulli praeiudicium fecit, ..."[1].

Diebstahl soll nach Auffassung einiger Gelehrter auch begehen, wer eine Leistung entgegennimmt, die einem anderen zusteht (falsus creditor). Im einzelnen sind diese Fragen jedoch streitig[2].

7. Stellionatus und quasi falsum

Die systematische Abgrenzung zwischen falsum, quasi falsum und stellionatus bleibt unklar[3]. Sicher ist nur, daß beim quasi falsum kein dolus vorausgesetzt wird, und daß die Strafe im Ermessen des Richters steht: "... poena quasi falsi habet locum, etiam quod mutetur veritas sine dolo, ...[4] ... poena quasi falsi est poena arbitraria, ..."[5].

8. Abschnitt

Begriff und Begriffsmerkmale des Stellionatus

I. Begriff des stellionatus

Die vorausgegangenen Untersuchungen zeigten bereits, daß die Doktrin nicht viel mit dem stellionatus anzufangen weiß[6]. Allgemeine Begriffsmerkmale werden daher nur von den älteren Juristen herausgearbeitet, während sich die jüngere Doktrin damit begnügt, die Stellionatsfälle der römischen Quellen zusammenzufassen.

---

1) Prosper Farinacius, Variae Quaestiones, Liber V, "De Falsitate et Simulatione", Tit.XVI, quaest. 150, not.91.

2) i.einz. vgl. Dahm, S.462 m.N. aus den Quellen.

3) Heinemann, S.18 f; Merkel, II 1, S.25 f.

4) Prosper Farinacius, quaest. 150, not.47, 289.

5) ibid., not.46.

6) vgl. S.158.

Immerhin wird man sagen können, daß der stellionatus nach überwiegender Ansicht eine absichtliche Täuschungshandlung voraussetzt, durch die ein Irrtum erregt und ein Vermögensschaden oder eine Vermögensgefährdung des Getäuschten herbeigeführt wird[1]:

"Genetice tamen habet locum in quolibet actu facto, in quo quis dolum commisit in alterius praeiudicium,..[2]".

II. Begriffsmerkmale

1. Simulatio

Objektiv verlangen die älteren Juristen auch beim stellionatus eine Täuschungshandlung[3]. Dieses Begriffsmerkmal wird in den Fallsammlungen immer wieder hervorgehoben: "... nam si cessionarius circumventus aliquid dedit pro cessione, ..."[4]. "Si creditor decipiatur in pignore datur contraria pignorantia ad interesse nisi sciens fuerit, ..."[5]. Die Täuschungshandlung kann auch durch arglistiges Verschweigen wesentlicher Umstände begangen werden[6]: "... Secundo casu, quando creditor fuit ignorans et dominus sciens, die aut dominus tacuit in fraudem et tenet obligatio sine fraude ..."[7].

2. Irrtum

Die Täuschungshandlung muß bei dem Getäuschten auch einen Irrtum hervorgerufen haben. Dieses Merkmal wird allerdings subjektiv aufgefaßt, d.h. der Vertragsgegner muß unwissentlich gehandelt haben[8]: "... quia non fecit

---

1) Ebenso: Dahm, S.538.

2) Prosper Farinacius, Operum Criminalium, Pars Prima, Variae Quaestiones, Liber I, quaest.19, not.33; vgl. S.162.

3) Ebenso: Dahm, S.541.

4) Baldus de Ubaldis, Consilia I, cons.14, not.2.

5) Bartholomaeus a Saliceto, Opera omnia, Pars Unica, Digestum vetus, D. 13, Rubrica 7, "De pigneratitia actione, lex 16, not.1.

6) Dahm a.a.O.

7) Bartholomaeus a Saliceto, Digestum vetus, D. 13, Rubrica 7, lex 41, not.3.

8) Dahm, S.538 f, 541 f.

stellionatum vendendo scienti, quia, ut dicit regula iuris, dolus non fit volenti, neque fraus scienti, ..."[1]. "... Tertio casu, quando uterque fuit sciens, tunc quia creditor non potest dici fraudatus ut videtur, quod obligatio non teneat, cum demum dicatur tenere, cum fraudatur...;[2] ... Item quod scienti non infertur dolus nec culpa..."[3].

3. Praeiudicium alterius

Einhellig wird vorausgesetzt, daß dem Getäuschten ein Schaden entstanden ist oder hätte entstehen können[4]: "... Si nullo et scienti non infert dolus unde hoc casu nullam crimen committit, ... neque crimen falsi ... neque crimen stellionatus; Item fraus non dicitur, nisi damnum evenit, vel venire possit ..."[5]. Deshalb soll die mehrfache Verpfändung einer Sache straflos bleiben, wenn der Wert des Gegenstandes die Ansprüche aller Pfandgläubiger deckt[6].

4. Dolus malus

Die innere Tatseite des stellionatus erfordert dolus[7]: "Simulatio non puniatur, quando committitur sine dolo, et nemini nocet"[8]. Offen bleibt jedoch, welche Merkmale der dolus im einzelnen umfassen soll. Die überwiegende Ansicht dürfte aber auch hier den allgemeinen strafrechtlichen dolus malus[9] verlangen. Die Tat muß danach vor-

---

1) Baldus de Ubaldis, Consilia II, cons.240, not.1.

2) Bartholomaeus a Saliceto, Digestum vetus, D. 13, Rubrica 7, Lex 41, not.3.

3) ibid., lex 41, not.1.

4) Dahm, S.541.

5) Baldus de Ubaldis, Consilia I, cons.14, not.3; vgl. S.162.

6) vgl. S.164.

7) vgl. S.161 f.

8) Prosper Farinacius, Variae Quaestiones, Liber V, "De Falsitate et Simulatione", Tit.XVI, quaest.162, not.57.

9) vgl. S.149.

sätzlich, in Täuschungsabsicht[1] und mit Unrechtsbewußtsein begangen werden[2]. Ein Tatbestands- oder Verbotsirrtum schließt daher die Strafbarkeit aus: "Si creditor decipiatur in pignore ei datur contraria pignorantia ad interesse nisi sciens fuerit, quod ignorantia excusat a delicto ..."[3]. Der Täter muß ferner wissen oder voraussehen können, daß dem Getäuschten ein Schaden droht: " ... etiam si res non traditur dummodo ad contractum sibi damnosum dolo quis iudicatur ..."[4].

5. Fraus

Die ältere Lehre verlangt als weiteres Zusatzelement noch "fraus": "... quia non solum animus sufficit, set etiam fraus requiretur, quae non infertur scienti.."[5]. Fraus bezeichnet dabei ein arglistiges, verwerfliches Verhalten, das unter Ausnutzung fremden Vertrauens in gewinnsüchtiger Absicht vorgenommen wird[6]: "Fraudem definit Baldus quod sit de permisse ad prohibitum tendens occasio, ... melius ac proprius dixisset malitia, quod ... sit actus malitiosus, ... ut quando permissum agi simulatur, et tamen vere agitur prohibitum, dicens, quod est multiplicatio mali ... fraus est quae fidem frangit, ... simulatione quadam fides fallitur..."[7]. Fraus begehe daher, wer jemanden durch arglistiges Schweigen täusche, um sich selbst zu bereichern: "Fraus est tacere exprimenda, vel exprimere falso tacenda

---

1) vgl. S. 169.

2) Ebenso: Dahm, S.538 f; Merkel, II 1, S.26.

3) Bartholomaeus a Saliceto, Digestum vetus, D. 13, Rubrica 7, lex 41, not.3.

4) Baldus de Ubaldis, Consilia I, cons.15, not.1.

5) Bartholomaeus a Saliceto, Digestum vetus, D. 13, Rubrica 7, lex 41, not.3; Baldus de Ubaldis, Consilia I, cons.14, not.3; vgl. S.

6) Dahm, S.263 f.

7) Tiberius Decianus, Tractatus criminalis, Liber I, cap.5, not.1.

ad sui commodum, et alterius deceptionem, quam aliqui putant dictam, quod alicui inferatur deceptio vel damnum"[1]. Der Begriff "fraus" enthält danach objektive und subjektive Merkmale, Objektiv bezeichnet er ein unredliches Verhalten, subjektiv die gewinnsüchtige Absicht des Täters[2]. In diesem subjektiven Sinne ist "fraus" enger gefaßt als der Begriff "dolus": "... dolus committitur clam et palam, fraus tantum palam; ... dolus est genus, fraus est species et proprie dicitur, quando fit gratia commodi; doli autem potest esse cum commodo et sine"[3].

9. Abschnitt

Prozeß und Strafen

I. Der Stellionatus im mittelalterlichen italienischen Inquisitionsprozeß

Die Glossatoren behandeln den stellionatus als crimen extraordinarium[4], während er nach Ansicht der Kommentatoren zu den Privatdelikten gehört: " ... Et crimen stellionatus inter maleficia privata nominatur..."[5]. Das Strafverfahren verläuft auch hier als Inquisitionsprozeß: "... hodie inquisitio formari possit in omnibus delictis et dicitur remedium ordinarium ex generale consuetudine ..."[6], ... titulus de privatis delictis non est in usu, quia iudex in omnibus delictis etiam privatis ex officio procedit, sicut in publicis"[7].

---

1) ibid., not.5.

2) Dahm, S.264.

3) Albericus de Rosciate, Digestum vetus, D. 4.3.1: "De dolo malo", quaest.3, not.7.

4) vgl. S.158 f.

5) Albericus de Rosciate, Tractatus de Statutis, Tomus II, Liber IV, quaest.147, not.8; Prosper Farinacius, Operum Criminalium, Pars Prima, Variae Quaestiones, Liber I, Tit.III, quaest.19, not.33; vgl. S.161 f.

6) Prosper Farinacius, ibid., quaest.1, not.10.

7) ibid., quaest.12, not.1, quaest.18, not.21.

Die Formalitäten sind jedoch bei der Aburteilung von Privatdelikten gelockert: "Et ita extraordinaria ... dicitur, vel quia ex ordine praescripta forma iudicii, in cognoscendo de crimine non servatur, ... quod in privatis et in extraordinariis criminibus omnes calumniose extra ordinem pro qualitate admissi plectuntur et optima probat"[1].

Die Anklage ist in der Regel von Amts wegen zu erheben. Daneben ist aber auch Privatklage möglich: "... ille, qui suam vel suorum iniuriam, vel vindictam propriam, vel suorum prosequatur, potest in crimine privato accusare ..."[2], ... etiam nemine querelante in quocunque delicto iudex ex officio procedit quod in privatis delictis ad accusandum non admittuntur, nisi ii qui suam vel suorum iniuriam prosequutur..."[3].

1. Der Stellionatus in der Generalinquisition

Hall wirft bereits die Frage auf, ob und in welcher Weise die Grundsätze des constare de delicto[4] bei den crimina extraordinaria, insbesondere auf den stellionatus angewandt worden seien[5]. Gleichzeitig verweist Hall in diesem Zusammenhang auf die Schwierigkeiten einer Prozeßanalogie, da außerordentliche Strafen häufig als Verdachtsstrafen für crimina ordinaria verhängt werden. Eine abschließende Antwort läßt sich auf diese Frage nicht geben, da Rechtsnatur und prozessuale Behandlung des stellionatus

1) Tiberius Decianus, Tractatus Criminalis, Liber V, cap.2, not.6.

2) Angelus Aretinus, Tractatus de maleficiis, "De accusatione", not.10 (Augustus Ariminensis, pag.407).

3) Prosper Farinacius, Operum Criminalium, Pars Prima, Variae Quaestiones, Liber I, Tit.III, quaest.12, not. 6, 7.

4) vgl. S.150 f.

5) Hall, Die Lehre vom Corpus Delicti, S.8 f.

von der Doktrin unterschiedlich beurteilt werden[1]. Dennoch wird man einige Gesichtspunkte aufzeigen können, denen jedoch nicht der Rang allgemeiner Grundsätze zukommt.

So werden Stellionatsfälle, die nach Ansicht der Lehre zum crimen falsi tendieren, in der Generalinquisition wie Fälschungsdelikte behandelt[2]. Das gilt vor allem für Betrügereien im rechtsgeschäftlichen Verkehr. Hier sind in der Generalinquisition Täuschung und Arglist-für die im Zweifel keine Vermutung spricht - durch Vertragsauslegung oder andere Tatumstände nachzuweisen: "... Quod simulatio in dubio non praesumitur, et eam alleganti incumbit onus probandi, praesertim quando opponitur adversus instrumentum, quod habet praesumtionem pro se, per ea generaliter de probatione doli et fraudis dixi, ...[3]. Et verba dubia contractus interpretanda sunt, ..[4] ... multo magis probetur simulatio per instrumenta, ..."[5]. Indizien, die auf eine Täuschungshandlung deuten, sollen insbesondere aus dem Wortlaut des konkreten Vertrages abgeleitet werden: "... quando in instrumento reperiuntur plures insolitae clausulae, quae propterea arguunt simulationem, ...[6] ... clausula insolita in favorem eius, qui est solitus foenerari, inducat probationem iuris et de iure, quae non admitteret probationem in contrarium..[7] ... quod licet abundans cautala, non noceat, nec inducat malam fidem. Hoc tamen non procedit in iis, in quibus alias est praesumtio fraudis, ...[8]. Erit simulationis

---

1) vgl. S.172.

2) vgl. S.151 f.

3) Prosper Farinacius, Variae Quaestiones, Liber V, "De Falsitate et Simulatione", Tit.XVI, quaest.162, not.94.

4) ibid., not.216.

5) ibid., not.112.

6) ibid., not.155.

7) ibid., not.158.

8) ibid., not.181.

coniectura ex pactis insolitis, ... quae sint pacta contra naturam ...[1]. Simulatio enim et fraus praesumitur ex nimia liberalitate[2]. Simulatione coniectura et praesumtio oritur ex interpositione personae, cum unus modus principalis fraudandi et simulandi sit ille, qui fit de persona ad personam, ...[3]. Simulationis praesumtio oritur ex modicitate pretii, ...[4] ... ex actu clam, et occulte celebrato, ...[5] ... ex qualitate loci, ubi celebratur contractus, ...[6] ... usurae seu pignorantitii contractus coniectura oritur ex praecendente tractatu, ...[7] ... praesumitur simulatio ex eo, quod vendens, donans, seu cedens, remanet in possessione rei venditae, cessae, seu donatae...[8].
Soweit der stellionatus als Auffangtatbestand für Fälschungsdelikte eingreifen soll, bedarf es keiner Präsumtionen, da die Tat in diesen Fällen schon nachgewiesen ist, aber aus formalen Gründen nicht als falsum bestraft werden kann[9].

2. Der Stellionatus in der Spezialinquisition

In der Spezialinquisition sollen die Richter im Zweifel davon ausgehen, daß der Beschuldigte ohne Vorsatz gehandelt hat: "... in dubio simulatio praesumitur sine dolo..."[10]. Dolus ist weiterhin nicht anzunehmen bei Personen mit gutem Ruf: "... excluditur praesumtio simulationis ex

1) ibid., not.164.
2) ibid., not.181.
3) ibid., not.184.
4) ibid., not.196.
5) ibid., not.205.
6) ibid., not.214.
7) ibid., not.216.
8) ibid., not.228.
9) vgl. S.162 f.
10) Prosper Farinacius, quaest.162, not.58.

qualitate personae, quae sit bonae famae, Nobilis, et non solitae similia facere, ..."[1]. Das Gegenteil gilt, wenn der Beschuldigte einen üblen Leumund genießt: "Oritur praesumtio simulationis, quando contractus est initus inter personas suspectus et prohibitas, ..."[2]. Im übrigen sollen Vermutungen, die auf eine Täuschungshandlung deuten, beim dolus entsprechend angewandt werden: "... omnio ad materiam huius praesumtionis, quae dixi in simili de dolo..."[3].

II. Strafen

Als Rechtsfolge kommt nach Ansicht der meisten Juristen nur eine Geldstrafe in Betracht, deren Höhe im Ermessen des Richters steht[4]: "... poena igitur stellionatus, quae arbitraria est, ... et propterea non corporalis, sed pecuniaria reputatur, ... habet locum..."[5].

10. Abschnitt

Zusammenfassung und Endergebnis

I. Die Lehre vom crimen falsi

Die juristische Doktrin des italienischen Mittelalters wird von der Frage beherrscht, in welchem systematischen Verhältnis die crimina falsi und der stellionatus des klassischen römischen Rechts zueinander stehen[6]. Der Ge-

---

1) ibid., not.172.

2) ibid., not.187.

3) ibid., not.213, Liber I, quaest.89, not.130 f.

4) Ebenso: Dahm, S.537, 546.

5) Prosper Farinacius, Operum Criminalium, Pars Prima, Variae Quaestiones, Liber I, Tit.III, quaest.19, not.34, quaest.26, not.27; vgl. Albertus Gandinus, Tractatus de Maleficiis, "De falsariis et falsitatibus", not.27 (Kantorowicz II, S.338 f); Cinus de Pistorio, Codex 9, Rubrica 19: "De sepulchro violato", not.4.

6) Merkel, II 1, S.19.

lehrtenstreit setzt bereits im 12. Jahrhundert ein. In der gleichen Fragestellung wird er von den deutschen Juristen des 19. Jahrhunderts wiederaufgenommen[1].
In den italienischen Rechtsschulen des Mittelalters wird erstmalig eine "Lehre vom falsum" entwickelt[2]. Es gelingt den Juristen, die Fälschungsdelikte der römischen Quellen unter dem Oberbegriff falsum zusammenzufassen. Aus den crimina falsi ist damit ein crimen falsi der Doktrin geworden, das auch Handlungen auffängt, die im römischen Recht als stellionatus bestraft wurden[3]. Im Anschluß an das Pauluszitat:

"Falsum est, quidquid in veritate non est, sed pro vero adseveratur" [4]

sehen die Legisten und Kommentatoren in der Wahrheitsentstellung (mutatio veritatis) den übergeordneten Gesichtspunkt aller crimina falsi[5]. Dieses Merkmal kennzeichne auch den stellionatus, der mithin ein qualifiziertes falsum enthalte. Nachdem sie das Merkmal Vermögensschaden (praeiudicium alterius) unmittelbar in den Tatbestand der Fälschung aufgenommen haben, enthält das falsum ein qualifiziertes Betrugsdelikt, das dem privaten Vermögensschutz und der Sicherheit des Rechtsverkehrs dient[6]. Fälschung und Betrug sind damit unter der Bezeichnung falsum zu einem vagen Deliktsbegriff verschmolzen, der jede vorsätzliche Entstellung der Wahrheit erfaßt, die einen anderen schädigt oder schädigen könnte[7].

---

1) vgl. S.4 f.
2) vgl. S.133 f.
3) vgl. S.158.
4) vgl. S.31, 133.
5) Dahm, S.502 f.
6) Ebenso: Merkel, II 1, S.20 f; Ortloff, II, § 25, S.179.
7) vgl. S.145.

Die mutatio veritatis besteht in einem wahrheitswidrigen Verhalten, sei es auch durch Aufrechterhaltung einer unrichtigen Vorstellung, das auf Irreführung Dritter zielt und inhaltlich geeignet ist, fremdes Vermögen zu beschädigen[1].

Ein Irrtum des Getäuschten ist nicht erforderlich.

Praeiudicium alterius ist jeder materielle Nachteil, den der Täter verursacht. Es genügt, wenn lediglich eine Vermögensgefährdung eingetreten ist, d.h. wenn die Wahrheitsentstellung geeignet war, einen Schaden herbeizuführen[2].

Der dolus umfaßt Täuschungsabsicht, Erkennbarkeit oder Voraussehbarkeit eines Vermögensschadens und Unrechtsbewußtsein[3]. Dieser Begriff des crimen falsi ergibt folgendes Strukturbild:

"Falsum"

A. Objektive Tatseite

I. Wahrheitsentstellung (mutatio veritatis)

II. Vermögensschaden oder Vermögensgefährdung (praeiudicium alterius)

III. Kausalzusammenhang

B. Subjektive Tatseite

I. Dolus malus

1. Täuschungsabsicht

2. Erkennbarkeit oder Voraussehbarkeit eines Vermögensschadens oder einer Vermögensgefährdung

II. Unrechtsbewußtsein

In dieser Fassung ist das crimen falsi der juristischen Doktrin des italienischen Mittelalters gleichermaßen zu eng und zu weit. Als Fälschungsbegriff ist er zu eng,

---

1) vgl. S.145 f.

2) vgl. S.146 f.

3) vgl. S.149.

weil ein Vermögensschaden vorausgesetzt wird. Als Betrugstatbestand ist er zu weit, weil er dem Wesen des Betruges als gewinnsüchtiges Verschiebungsdelikt, begangen durch Vermögensschädigung in Bereicherungsabsicht, nicht gerecht wird. Damit werdem dem Strafrecht Funktionen übertragen, die ihrer Natur nach nur Gegenstand zivilrechtlicher Haftungsvorschriften des Vortrags- oder Deliktsrechts sein können, da es nicht zu den Aufgaben des Strafrechts gehört, jede arglistige Vermögensschädigung kriminell zu ahnden. Eine Lücke, die das crimen falsi schließen sollte, ist damit in Wirklichkeit erst entstanden. Gleichzeitig wird das dogmatische Verhältnis zwischen Fälschung und Betrug verschoben.

II. Der Stellionatus

Da die Juristen das crimen falsi in den Mittelpunkt der Fälschungs- und Betrugslehre stellen, wird der stellionatus[1] von der Theorie vernachlässigt[2]. Sein Anwendungsbereich wird schließlich auf die Stellionatsbeispiele der klassischen römischen Quellen beschränkt[3]. Dennoch versucht die Theorie auch für diese Deliktsgruppe allgemeine Begriffsmerkmale abzuleiten[4]. Danach besteht der stellionatus in einer arglistigen und absichtlichen Täuschungshandlung, durch die der Täter einen Irrtum hervorruft und fremdes Vermögen schädigt oder gefährdet, um sich selbst zu bereichern.
Im Unterschied zum crimen falsi muß die Täuschung in arglistiger Weise begangen werden und einen Irrtum des Getäuschten auslösen. Außerdem ist Gewinnsucht des Täters erforderlich[5]. Das Strukturschema des stellionatus zeigt somit folgendes Bild:

---

1) vgl. S.158 f.
2) Ebenso: Ortloff, II § 25, S.175.
3) vgl. S.173 f.
4) Ebenso: Dahm, S.538 f.
5) vgl. S.169, 171 f.

"Stellionatus"

A. Objektive Tatseite

I. Täuschungshandlung (simulatio)

II. Arglist (fraus)

III. Irrtum

IV. Vermögensschaden oder Vermögensgefährdung (praeiudicium alterius)

V. Kausalzusammenhang

B. Subjektive Tatseite

I. Dolus malus

1. Täuschungsabsicht

2. Erkennbarkeit oder Voraussehrbarkeit eines Vermögensschadens oder einer Vermögensgefährdung

II. Unrechtsbewußtsein

III. Subjektives Zusatzelement (Gewinnsucht)

Die Weiterentwicklung des stellionatus zu einem selbständigen strafrechtlichen Betrugstatbestand scheitert an der fortschreitenden Verschmelzung mit dem crimen falsi und seiner beschränkten Anwendung auf die überlieferten Stellionatsfälle des römischen Rechts.
Die Gleichstellung des stellionatus mit dem falsum, beginnt damit, daß er zunächst subsidiär eingreifen soll, wenn die Bestrafung einer Fälschungshandlung aus formalen Gründen entfällt[1]. Hier übernimmt der stellionatus bereits Funktionen des quasi falsum, so daß die beiden Begriffe von einzelnen Juristen synonym gebraucht werden[2].

1) vgl. S.157, 162 f.

2) Ebenso: Merkel, II 1, S.25 f.

III. Falsum und Stellionatus in Praxis und Theorie des mittelalterlichen deutschen Strafrechts nach der Rezeption

1. Fälschung und Betrug in der Karolina

In den Fälschungs- und Betrugsvorschriften der Constitutio Criminalis Carolina[1] spiegelt sich das crimen falsi der Doktrin wider[2]. Diese Bestimmungen enthalten dogmatisch gesehen einen mehrfachen Rückschritt: Einmal, weil Fälschung und Betrug miteinander verschmolzen sind, zum anderen, weil das abstrakte falsum wieder in eine betrugsähnliche Fälschungskasuistik aufgelöst wird.

2. Falsum und stellionatus bei Benedict Carpzov

Carpzov bekennt sich noch zu dem Fälschungsbegriff der italienischen Juristen: "... Rectius puto falsum hoc loco definiri dolosam veritatis immutationem, in alterius praejudicium factam..."[3].
Den stellionatus erwähnt Carpzov nur beiläufig, ohne Begriffsmerkmale zu nennen oder charakteristische Fälle anzuführen: "Quare generali quodam vocabulo stellionatus notantur. Nam ubicumque titulus criminis deficit, stellionatus persecutio locum obtinet, quae ad legitimam aliquam animadversionem non tendit, sed coercitionem extraordinariam habet, poenasque arbitrarias reo infligi jubet"[4].

3. Falsum und stellionatus bei Augustinus Leyser

Den Schlußstrich zieht Augustinus Leyser. Hier geht der stellionatus endgültig im falsum auf: "Inter stellionatum et falsum nullum est verum discrimen..."[5]. Apparet itaque,

---

1) vgl. S.141, Anm.4.

2) vgl. Art.111-115 CCC.

3) Benedict Carpzov, Practica Nova, Imperialis Saxonicae, Rerum Criminalium, Pars II, quaest.93, not.5.

4) Benedict Carpzov, Practica Nova, Imperialis Saxonicae, Rerum Criminalium, Pars III, quaest.133, not.3.

5) Augustinus Leyser, Meditationes ad Pandectas, Volumen VII, spec.557, pag.413.

parietem quem veteres inter stellionatum et falsum duxerunt, ... imaginarium fuisse, ..."[1].

Damit ist die Betrugsdogmatik für drei Jahrhunderte zum Stillstand gekommen.

1) ibid., spec. 557, pag. 416.

Lebenslauf

Am 19. März 1932 wurde ich in Minden (Weser) geboren. Nach Besuch des Immanuel-Kant-Gymnasiums in Bad Oeynhausen legte ich dort am 24. Februar 1953 die Reifeprüfung ab. Anschließend studierte ich Rechtswissenschaft an der Philipps-Universität in Marburg. Am 24. November 1958 bestand ich die Erste Juristische Staatsprüfung. Danach trat ich in den juristischen Vorbereitungsdienst des Landes Hessen ein. Nebenberuflich war ich als wissenschaftliche Hilfskraft bei der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Philipps-Universität beschäftigt und arbeitete für Professor Dr. Schwinge und Professor Dr. Hall.
Am 25. Mai 1964 legte ich die Zweite Juristische Staatsprüfung ab. Seitdem war ich Verwalter einer wissenschaftlichen Assistentenstelle an der strafprozessualen Abteilung des Institutes für Verfahrensrecht an der Philipps-Universität. Am 2. Januar 1968 wurde ich zum wissenschaftlichen Assistenten ernannt.